



هذا کتاب مفاتیح فتوی





[illegible]

فرمشهور ۱۳۶

[illegible]

فما حامل الاسم
الذی لیس مثله
فوق به کل المکاره تسلم

[illegible]

در کتاب جفر جامعه که منسوب است
حضرت امام همام ابو عبدالله جعفر صادق علیه السلام نقل کرده است
که هر که این اشکال را [illegible] در بحر و بر با خود نگاه دارد [illegible]
[illegible] از غرق و حرق و سرق ایمن و سالم و محفوظ باشد
و درین کتاب شریف امام [illegible] بعضی ارقام [illegible]
واسطه این خاتم [illegible] باید [illegible] و آن [illegible] حصول
نتیجه و ظهور اثرات [illegible] کمال [illegible]

۷
۴۳

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

فن العادات والمعاملات من كتاب مفاتيح الشرايع وفيه كتب مفاتيح المطاعم
والمشارب مفاتيح المناكح والمواليد مفاتيح المعايش والمكاسب مفاتيح
العطايا والمروات مفاتيح القضا والشهادات مفاتيح الفرايض والمواريث
خاتمة في الحيل الشرعية ويدخل في الاول احكام الصيد والذبايح
وفي الثاني الطلاق والخلع والمبارات واللعان والظهار والايلاء
وفي الثالث احياء الاموات والاصطياد والاسترقاق والبيع والربا
والشفعة والشركة والقسمة والمزارعة والمساقات والاجارة والجعالة
والسبق والصلح والاقالة واحكام المداينات من القرض والرهان
والضمان والحوالة والكفالة وتفليس المديون والاقرار والابراء و
ساير الامانات والضمانات من الوديعة والعارية والغصب والاتلاف
واللقطة واحكام التصرف بالنيابة من الولاية والوكالة والوصاية
وفي الرابع الهبات والهدايا والوقوف والسكنى والحبيس والوصية
بالمال والعتق والتدبير والكتابة كتاب مفاتيح المطاعم والمشارب
قال الله تعالى وما جعلناهم جسدا لا ياكلون الطعام وقال عز وجل كلوا
واشربوا وفي الحسن ... ان الله خلق ابن
آدم اجوف فالاكل والشرب ضروريان للانسان ولا بد ان يكونا من
حلال وفي الحديث النبوي اى لحم نبت من حرام فالنار اولى به

از كتابهاى ... مرحوم ...
مهر ...

فمعرفة الحلال والحرام فيهما من المهمات كتاب الاول في الحيوان القول فيما
يحل ويحرم منه قال الله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على
طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه رجس
او فسقا اهل لغير الله به مفتاح حل الازواج الثمانية من ضروريات الدين
وحرمة الخنزير والكتاب والسنة ناطقان به كنطقهما به واما الحمول الثلاثة
فالمشهور حلها على كراهة للاصل والآية السابقة وظواهر المعتبرة بل
صريح بعضها خلافا للحلبي في البغل وهو ضعيف فما يخالف الحل في الثلاثة
يحمل على الكراهة جمعا وفي اشدية كراهة البغل ام الحمار قولان ويحرم
الكلب والسنور اهليهما ووحشيهما عندنا للنهي النبوي المشهور عن اكل كل
ذي ناب من السباع ومخلب من الطير المروي في المعتبرة وفي الموثق انه
صلى الله عليه وآله وسلم حرم كل ذي مخلب من الطير وكل ذي ناب من
الوحش والسبع كله حرام وان كان سبع لا ناب له والسبع ماله ظفر
او ناب يفترس به قويا كان كالاسد والنمر او ضعيفا كالثعلب وابن
آوى مفتاح يحل من الوحشية البقر والكباش الجبلية والحمر والغزلان
واليحامير اجماعا للدلايل السابقة ويحرم منها ما كان سبعا للنهي السابق
وكذا الارنب والضب واليربوع والقنفذ والوبر والخز والفنك
والسمور والسنجاب والعضاة واللحكة والخشار كلها كالحية والفارة
والعقرب والجرذان والخنافس والصراصر وبنات وردان والبراغيث والقمل
والقمل بلا خلاف في شيء منها ومنها ما هو منصوص على تحريمه بخصوصه
ومنها ما يحرم لخبثه كالخشار لآية ويحرم عليكم الخبائث ومنها ما هو
ذو سم يحرم لما فيه من الضرر هذا مع ان المستفاد من الصحاح المستفيضة

حل كل ما لم يحرمه القرآن على كراهة في بعضها منها ما حرم الله في القرآن
من دابة الا الخنزير ولكنه النكره ومنها كان رسول الله صلى الله عليه
وآله وسلم عزوف النفس وكان يكره الشيء ولا يحرمه فاتي بالارنب فكرهها
ولم يحرمها ومنها سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر له القنافذ
والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا ما حرم الله في
كتابه وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن اكل لحوم
الحمير وانما نهاهم من اجل ظهورهم ان يفنوه وليست الحمير بحرام ثم قال
اقرا هذه الآية قل لا اجد الى آخرها وفي رواية كان يكره ان ياكل من الدواب
لحم الارنب والضب والخيل والبغال وليس بحرام كتحريم الميتة والدم
ولحم الخنزير والشيخ حمل التحريم المنفي في هذه النصوص على التحريم المخصوص
المغلظ الشديد الخطر وهو ما اقتضاه ظاهر القرآن نعم يستفاد من كثير
من النصوص المعتبرة وغيرها تحريم المسوخات كلها وعليه العمل مفتاح
قيل يحرم اكل ما ليس على صورة السمك من حيوان البحر ما عدا الطير بلا
خلاف بيننا ولم اجد له مستندا وفي رواية كل ما كان في البحر مما يوكل في
البر مثله فجايز اكله وكل ما كان في البحر مما لا يجوز اكله في البر لم يجز اكله
ويحل ما له فلس من السمك بلا خلاف بين المسلمين سواء بقي فلسه
كالشبوط او لم يبق كالكنعت ويقال الكنعد والاخبار به مستفيضة واما
ما ليس له فلس منه في الاصل فاختلفوا فيه لاختلاف المعتبرة فالمحرمون
حملوا المخالف على التقية والمحللون على الكراهة جمعا والاول اشهر و
للثاني الصحاح منها سالته عن الجري والمارماهي والزمير وما ليس
له قشر من السمك حرام هو فقال يا محمد اقرا هذه الآية التي في الانعام

قل لا اجد فيما اوحي الي محرما قال فقراتها حتى فرغت منها فقال انما الحرام
ما حرم الله ورسوله في كتابه ولكنهم قد كانوا يعافون اشيا فنحن نعافها
وعنها ويكره كل شيء من البحر ليس له قشر مثل الورق وليس بحرام انما هو مكروه
ومع ذلك تحريم الجري ويقال الجريث كاد يكون اجماعا والصحاح به
مستفيضة وفي بعض الاخبار انه من المسوخات وفي الصحيح لا يحل اكل الجري
ولا السلحفاة ولا السرطان وفيه لا يكره شيء من الحيتان الا الجري قال الشيخ
رحمه الله الوجه في هذه الاخبار انه لا يكره كراهة الحظر الا هذا الجري
وان كان يكره كراهة الندب والاستحباب مفتاح يحرم من الطير ما له
مخلب اي ظفر اجماعا قويا كان كالبازي او ضعيفا كالنسر للنهي وكذا ما كان صفيفه
اكثر من دفيفه للمعتبرة منها الصحيح كل ما دف ولا تاكل ما صف وكذا ما ليس
له قانصة ولا حوصلة ولا صيصية للمنصوص وما له احد هذه فهو
حلال وقد ورد بخصوص بعضها نصوص كالحمام الذي هو جنس لكل
ذات طوق من الطيور او ما عب اي شرب الماء بلا مص ثم يدخل فيه
القمري وهو الازرق والدبسي وهو الاحمر والورشان وهو الابيض
والفواخت وغيرها وكالحجل والقبج والدراج والقطاة والطيهوج وهو
من طيور الماء له ساق طويل والدجاج والقطاة والطيهوج وهو من
طيور الماء له ساق طويل والدجاج والكروان والكركي والصعوة و
قيل العلامات الثلث الاخيرة انما تعتبر في المجهول الموثق والقانصة
والحوصلة يمتحن بها من الطير لا يعرف طيرانه وكل طير مجهول وفي
خبر آخر كل ما دف ولا تاكل ما صف قلت اني اوتى به مذبوحا قال كل ما
كانت له قانصة وهو راجع الى ما قلناه اذ لا محرم له احديها ولا محلل

خالطها مفتاح يحرم الطاوس والخفاش ويقال له الخشاف والوطواط ايضا
لانها مسخ كذا في النص وفي الغربان اقوال ثالثها تحريم الابقع الطويل
الذنب ويقال له العقعق ابيض والاسود الكبير الذي يسكن الجبال دون الزاغ
الذي يكون في الزرع والاغبر الرمادي الذي اصغر منه ويقال له الغداف
وقيل يحرم ما عدا الزاغ فللمحرمين مطلقا الصحيح لا يحل اكل شيء من الغربان
زاغ ولا غيره وللمحللين ما في طريقة ابان المشترك الظاهر كونه الناووسي
الثقة اكل الغراب ليس بحرام انما الحرام ما حرم الله في كتابه ولكن الانفس
تتنزه عن كثير من ذلك تقززا وللمفصلين كون الاولين او الثلاثة من
سباع الطير بخلاف الاخيرين او الزاغ او كونها لاكلها الجيف من الخبائث
بخلافه لانه ياكل الحب وفي الموثق انه كره اكل الغراب لانه فاسق وفي
الخبر ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم سماه فاسقا فقال والله ما هو
من الطيبات مفتاح قيل يكره الخطاف والهدهد والقبرة والصرد والصوام
والشقراق لورود النهي عن قتل هذه كلها في النصوص وفيه نظر نعم في الخبر
خرء الخطاف لا باس به وهو مما يحل اكله ولكن كره اكله لانه استجار بك
وفي آخر لا تاكلوا القبرة ولا تسبوها ولا تعطوها الصبيان يلعبون بها فانها
كثيرة التسبيح لله عز وجل وقيل بتحريم الخطاف للخبر وفيه ضعف سندا
ودلالة مع انه يدف في طيرانه وفي الموثق هو مما يؤكل وتنزيله على
التعجب كما فعله الشيخ بعيد والمشهور كراهة الفاختة والحبارى ايضا
اما الفاختة ففي الخبر انها طائر مشوم يقول فقدتكم فقدتكم واما الحبارى
ففيه لا ارى باكلها باسا فكان نفي الباس يشعر بالكراهة وهو كما ترى
مع ان في الصحيح سئل عن الحبارى قال فوددت ان عندي منه فآكل منه

حتى امتلى مفتاح طير البحر كطير البر عندنا لاطلاق النصوص وفي الخبر كل من
الطير ما كانت له قانصة ولا مخلب وسئل عن طير الماء فقال مثل ذلك
وفي الموثق كل من طير البر ما كان له حوصلة ومن طير الماء ما كان له
قانصة كقانصة الحمام لا معدة كمعدة الانسان هذا مع ان في الحسن
سئل عن طير الماء وما ياكل السمك منه يحل قال لا باس به كله وفي القرآن
احل لكم صيد البحر وطعامه مفتاح قد يعرض التحريم للحيوان المحلل اما
بان يطاه الانسان فيحرم لحمه ولحم نسله بالنص ولو اشتبه بغيره يقسم
نصفين ويقرع عليه مرة بعد اخرى حتى يبقى واحد فيذبح ويحرق و
حل الباقي كذا في النص وفتوى الاصحاب وان ضعف السند واما بان
يشرب لبن خنزيرة حتى ينبت عليه لحمه ويشتد عظمه وقوته فيحرم
لحمه ولحم نسله وان لم ينبت او يشتد فيكره ويستبرئ بسبعة ايام بان
يغتذي بغيره فيها استحبابا للنصوص التي لا راد لها وان ضعفت اسنادها
ووردت في الحمل والجدي خاصة وفيها اما ما عرفت من نسله فلا تقر
واما ما لم تعرفه فانها بمنزلة الجبن فكل ولا تسئل عنه واما بالجلل بان
يغتذي محض عذرة الانسان كما هو المشهور او مطلق النجاسة كما قاله
الحلبي حتى ينمو ذلك في بدنه او يوما وليلة او الى ان يظهر نتنها في لحمه
وجلده او الى ان يسمى في العرف جلالا او يكون اكثر طعامه ذلك او ان
تمحض عذرة الانسان حرم وان خالطها بغيره كره على الخلاف لا قوال فيستبرئ
بحبسه على طعام آخر الى مدة يزول معها الحكم السابق على اختلاف اصناف
الحيوانات في تلك المدة والنصوص مختلفة في تقديرها في الاكثر
وبسببه اختلف الاصحاب فيه ولا نص معتبرا في هذا الباب اصلا سوى

النهي عنه واما تفسيره ففي رواية الجلالة التي يكون ذلك غذاؤها وفي اخرى
لا باس بالكلها اذا كن يخلطن ومن ثمة ذهب بعضهم الى كراهته مطلقا بحمل
النهي على التنزيه اذ لا نص على التحريم في شيء منها ومنهم الشيخ في المبسوط قائلا
انه مذهبنا مشعرا بالاتفاق ومما اتفقوا عليه في مدة استبرائه الناقة
باربعين يوما ومما اختلفوا فيه البقرة فقدروها باربعين وبثلثين
وبعشرين والشاة فبعشرة وسبعة وخمسة والسمك فبيوم وليلة وبيوم
والبطة والدجاجة فبخمسة وثلثة فيهما وسبعة مع يوم الى الليل في الاخير
خاصة قال الشهيد الثاني رحمه الله وينبغي اعتبار اكثر الامرين من هذه
المقدرات ومابه يزول الجلل والنتن ليخرج من حق الادلة ولولا اشتهار
العمل بالتقدير في الجلالة بين الاصحاب لامكن عدم الرجوع اليه في
شيء منها وهو حسن ولو شرب خمرا او بولا لم يحرم لحمه لكن في الخبر ان
الشاة السكرى ان ذبحت على تلك الحال لا يؤكل ما في بطنها وفي التي شربت
بولا انه يغسل ما في جوفها ثم لا باس مفتاح البيض واللبن تابعان فمما لوكان
يحل حلال ومما يحرم حرام ومع الاشتباه يحل من البيض ما اختلف
طرفاه لا ما اتفق للصحاح منها اذا دخلت اجمة فوجدت بيضا فلا
تاكل منه الا ما اختلف طرفاه وفي الحسن ما استوى طرفاه فلا تاكل و
ما اختلف طرفاه فكل وفي السمك يؤكل ما كان خشنا الا ما كان املس على
المشهور ولم يقيد الاكثر بحال الاشتباه وانكره الحلبي راسا قائلا انه
لا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع ووافقه في المختلف مستدلا
بعموم واحل لكم صيد البحر وطعامه وعدم ما ينافيه في الاحاديث
المعول عليها مفتاح لا خلاف في تحريم الميتة من الحيوان اي الخارج روحه

بغير التذكية المعتبرة شرعا سواء ما لا يقع عليه الذكوة في الشرع وما يقع ولم يقع
والكتاب والسنة ناطقان به وقد صدر بتحريمها الآية الكريمة وفي حكمها
اجزاؤها التي تحلها الحيوة وان ابينت من الحي بلا خلاف وكما يحرم اكلها
يحرم الانتفاع بها بوجه من الوجوه قيل لانه اقرب المجازات الى الحقيقة
من اضافة التحريم الى العين وفيه ان المتبادر من مثله الاكل كما ان المتبادر
من تحريم الامهات والنكاح نعم في الصحيح قلت الميتة ينتفع بشيء منها قال
لا وجوز جماعة منا الاستسقاء بجلودها وان كانت نجسة واما ما لا
تحله الحيوة منها فلا يصدق عليه الموت فيحل استعماله بلا خلاف الا في اللبن
وقد ذكرنا مفصلا في مفاتيح الصلوة واذا وجد لحم ولا يدري اذكي هو
ام ميت فالمشهور انه يطرح في النار فان انقبض فهو ذكي وان انبسط
فهو ميت للخبر وفي سنده وقف وجهالة وفي مثله ورد الصحيح كل شيء فيه حلال
وحرام فهو لك حلال حتى تعرف الحرام بعينه فتدعه وفي آخر كل شيء
هو لك حلال حتى تعلم انه حرام بعينه فتدعه واذا اختلط الذكي
بالميت وجب الامتناع منه حتى يعلم الذكي بعينه لوجوب اجتناب الميت
ولا يتم الا بذلك كذا قالوه وفي الصحيحين اذا اختلط الذكي والميتة
باعه ممن يستحل الميتة وياكل ثمنه وقيل انما يجوز بيعه ممن يستحل الميتة
ان قصد بيع الذكي خاصة وقيل لا يجوز مطلقا وهما اجتهاد في مقابلة
النص مفتاح لا خلاف في تحريم الدم اما المسفوح منه فلصريح الآية و
النجاسة واما غيره فلكونه من الخبائث الا ما يتخلف في المذبوح في نفس
اللحم فانه طاهر حلال بلا خلاف للاصل وتقييد المحرم في الآية بكونه
مسفوحا اي مصبوبا لا بقوة خرج الخبيث وبقي غيره بشرط ان لا يجتنبه

النفس لكن ورد في الصحيح قذرة فيها جزور وقع فيها قدرا وقية من دم ايؤكل
قال نعم النار تاكل الدم وفي خبر آخر مثله وعمل بهما افتى الشيخان ومنعهما الآ
وحكموا بنجاسة المرق وتطهير اللحم والتوابل بالغسل وهو احوط مفتاح الطحال
في معنى الدم لانه مجمع الدم الفاسد والنصوص بتحريمه بخصوصه مستفيضة
وكذا يحرم من الحيوان المحلل كل مستخبث كالفرث والقضيب والانثيين بلا
خلاف في الاربعة كالدم وفي الخبر لا يؤكل من الشاة عشرة اشياء الفرث و
الدم والطحال والنخاع والعلباء والغدد والقضيب والانثيان والحياء
والمرارة وذكر في الآخر بعض هذه والفرج بما فيه ظاهره وباطنه والمشيمة و
موضع الولد والغدد مع العروق والحدق والخرزة التي يكون في الدماغ
وفي الآخر انه نهى القصابين عن بيع سبعة اشياء وعد منها آذان الفؤاد
وفي المقطوع انه كره اكل الكليتين وقال انهما مجمع البول والاصحاب مختلفون
في كراهة ماعدا الاربعة الاول وحرمتها والاصح الكراهة للاصل وضعف
الاسناد في الكل فلا يصلح لاثبات التحريم الا المرارة والمشيمة والمثانة
لاستخباثها وفاقا للمحقق ولو شوي الطحال مع اللحم ولم يكن مثقوبا
وكان اللحم تحته حرم على المشهور الموثق القول في التذكية قال الله تعالى
الا ما ذكيتم مفتاح التذكية تقع على ماكول اللحم اجماعا بمعنى طهارة مذكاه
وحله ولا تقع على الآدمي ونجس العين اجماعا بل من المعتنين وفي
وقوعها على ما سوى ذلك بالمعنى الاول خلاف قد ذكرنا تفصيله في
مفاتيح الصلوة واخترنا الوقوع وما يقدر على تذكيته ذبحا او نحرا لم يحل
ولا يطهر الا بهما بلا خلاف سواء كان انسيا في الاصل او وحشيا استانس
اوصيدا او فرخا لم ينهض بعد للعموم والعجز المقدور عليه جميع اجزائه

لم يحرم وكذا لو كان
اللحم فوقه اما لو كان
مثقوبا حرم

مذبح

مذبح من دون شرط سواء كان ممتنعا بالاصالة او انسيا توحش او تردى
في بئر ونحوها للضرورة والاول هو الصيد ويأتي احكامه والاخيران يعتبر لما
في الصحيح في ثور تعاصى فابتدره قوم باسيافهم وسموا واتوا عليا عليه السلم
فقال هذه ذكاة وحية ولحمه حلال وفي الحسن في اجل ضرب بسيفه جزورا
او شاة في غير مذبحها وقد سمى حين ضرب قال لا يصلح اذا اضطر اليه واستصعب عليه
ما يريد ان يذبح فلا باس بذلك وفي الخبر النبوي عن بعير تردى في بئر فقال
صلى الله عليه وآله وسلم لو طعنت في خاصرته يحل لك ذلك مفتاح يشترط في المذكي
اسلام المذكي او حكمه كالصبي فلا يحل ذبيحة الكافر سواء اهل الكتاب وغيرهم
على المشهور خلافا للصدوق والقديمين في الاول للتحريم ولانا كلوا مما لم يذكر
اسم الله عليه وانه لفسق فانهم لا يذكرون الله ولو ذكروا لا عبرة به لاعتقادهم
ما لا يليق بجنابه تعالى وورد النهي عن اكل ذبيحتهم في النصوص المعتبرة لحسب
عن الاول بان الغرض ذكرهم عليهم عليه بل اشترط الصدوق سماع تسميتهم
والمنع انما هو من حيث عدم الذكر لا من حيث الكفر مع انهم مقرون بالله
تعالى وفي فرق المسلمين من ينسب اليه سبحانه امورا منكرة لا تقصر عما نسبوا
مع ان للآية وجوها ومحامل اخر وورد في غير واحد من الاخبار بعد تحليل
ذبيحتهم قلت وان سمى المسيح قال وان سمى فانما يريد الله به وعن الثاني بان
الصحيح منها لا يدل على التحريم وغير الصحيح لا عبرة به لو سلمت دلالته مع ان منها ما هو
مخصوص بنصارى العرب ولو كان التحريم عاما لما كان للتخصيص فائدة وجهه
ان تنصرهم وقع في الاسلام فلا يقبل منهم مع انها معارضة بما هو اصح سندا و
اوضح دلالة والحل وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم فان الطعام اما ما
يطعم مطلقا فيشمل ما نحن فيه او الذبائح كما فسره بعضهم فهو نص واقا حله

على الجنوب كما ورد في الاخبار فهو بعيد مع ان حلها غير مختص بهم بل شامل
لجميع اصناف الكفار والحل ايضا الصحاح الصريحة المستفيضة وفي بعضها قيل
انهم لا يسمون فقال ان حضرتموهم فلم يسموا فلا تاكلوا وقال اذا غاب فكل
وحمل هذه على التقية ليس باولى من حمل تلك على الكراهة بل الثاني اولى
لان بعض تلك ظاهر فيها ويجوز حمل هذه على سماع التسمية منهم كما في بعض
النصوص او على من كان منهم على امر موسى وعيسى كما في آخر مفتاح ومن الاصحاب
من اشترط الايمان ايضا كالقاضي والحلبي خص المنع بجاحد النص والعلامة
بمن لا يعتقد وجوب التسمية والاصح عدم اعتبار شيء من ذلك الا ان يعتقد
ما يخرجه عن الاسلام كالناصبي وفاقا للاكثر العموم وما لكم الا ان تاكلوا
مما ذكر اسم الله عليه وللصحيح عن ذبيحة المرجي والحروري فقال كل وقر
استقر حتى يكون ما يكون وفي الحسن لا تاكل ذبيحة الناصب الا ان تسمع
وللقاضي الصحيح انى انهاك عن ذبيحة كل من كان على خلاف الذين الذي
انت عليه واصحابك الا عند الضرورة قال الشهيد الثاني ان النهي فيه
ظاهر في الكراهة اما جمعا او بقرينة الضرورة المستثناة فيه فانها اعم من
بلوغ الحد المسوغ لاكل الميتة ولاستثناء الناصب الموثق لا تحل ذبيحة الناصب
وفيه فمن يشتري اللحم منه ما ياكل الا الميتة والدم ولحم الخنزير قال ثم والاعظم
عند الله من ذلك مفتاح ولا يشترط البلوغ ولا العقل الكامل بل التميز خاصة
ولا الذكورة ولا الفحولة والطهارة والبصر للاصل والصحاح وفي الحسن ميتة
ان ذبيحة المراة اذا اجادت الذبح وسمت لا باس باكلها وكذلك الصبي
وكذلك الاعمى اذا اسدد وفي الصحيح اذا كانت المراة مسلمة وذكرت اسم الله
تعالى على ذبيحتها حلت ذبيحتها والغلام اذا قوى على الذبيحة وذكر اسم الله

حلت

حلت ذبيحته وذلك اذا خيف فوت الذبيحة ولم يوجد من يذبح غيرهما وفيه عن ذبيحة ص
الخصي قال لا باس وفيه كانت لعلي بن الحسين جارية تذبح له اذا اراد مفتاح
يشترط فيها التسمية بالكتاب والسنة والاجماع والصحاح به مستفيضة وهي ان
يذكر الله تعالى عند الذبح او النحر كما يقتضيه الآيات القرآنية وفي الصحيح عن رجل
ذبح فسبح او كبر او هلل او حمد الله قال هذا كله من اسماء الله تعالى ولا باس
به ويغتفر مع النسيان للمعتبرة منها الصحيح عن الرجل يذبح ولا يسمي قال ان كان
ناسيا فلا باس عليه ومنها الحسن ان كان ناسيا فليسم حين يذكر ويقول بسم الله
على اوله وآخره والاقوى الاكتفاء بها وان لم يعتقد وجوبها لعموم النص والحكم بحل
ذبيحة المخالف الذي لا يعتقد وجوبها بل حل شراء ما يوجد في اسواق المسلمين
من اللحوم والجلود من غير سؤال كما في الصحاح المستفيضة وفي الحسن عن شراء
اللحم من الاسواق ولا يدرون ما صنع القصابون قال كل اذا كان كذلك في
سوق المسلمين ولا تسال عنه وفي الموثق قلت وان كان فيها غير اهل الاسلام
قال اذا كان الغالب عليها المسلمون فلا باس واعتبر العلامة كون المسلم ممن لا
يستحل ذبائح اهل الكتاب وهو ضعيف لمخالفته هذه النصوص فان جميع
المخالفين يستحلون ذبائحهم مفتاح يشترط فيها استقبال القبلة بمذبحه او
منحره بالسنة والاجماع ويجمع مقاديم بدنه احوط للحسن استقبل بذبيحتك
القبلة فلو ترك عامدا حرم ويغتفر مع الجهل والنسيان للحسان وكذا
مع عدم الامكان كاستعصائه او حصوله في موضع لا يتمكن من ذلك وقد
مر مستنده مفتاح يشترط في الآلة ان يكون من الحديد فلا يجزي غيره مع
القدرة عليه بلا خلاف للحسان المستفيضة لا ذكاة الا بحديد ويجزي
مع الضرورة ما يفري الاوداج اي يشققها للنصوص منها الصحيح اذبح بالحجر

وبالعظم والقصبة والعود اذا لم تصب الحديدة اذا قطع الحلقوم وخرج
الدم فلا باس وفي الحسن عن المروة والقصبة والعود يذبح بهن اذا لم
يجد سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا بأس بذلك خلافا للخلاف في السن
والظفر لخبر العامي ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ما لم يكن سنا او
ظفرا وساحدثكم عن ذلك اما السن فعظم واما الظفر فمدى الحبشة وربما
يجمع بالحمل على الكراهة او على كونهما متصلين فيمنع حينئذ خاصة **مفتاح** ما افاده
الصحيح للمذكور من الاكتفاء بقطع الحلقوم وهو مجرى النفس هو اصح
ما وصل الينا في هذا الباب واليه مال المحقق والشهيد الثاني والمشهور وجوب
قطع الاوداج الاربعة الحلقوم والمرى وهو مجرى الطعام والشراب
والودجين وهما العرقان المحيطان باحدهما وفي الحسن السابق دلالة
عليه في المنحور ويكفي طعنه في وهدة اللبة وفي الحسن النحر في اللبة والذبح
في الحلقوم ويختص النحر عندنا بالابل والذبح بغيرها فان نحر المذبوح او
ذبح المنحور لم يحل كما في المعتبر ويسقط اعتبارهما مع التعذر كاستعصائه
او حصوله في موضع لا يتمكن المذكى من الوصول الى موضع ذكاته وخيف
فوته فيعقر بالسيف ونحوه ويحل وان لم يصادف العقر موضع الذكاة
قال الاكثر للجمع بين النصوص اذ ورد بعضها بهذا وآخر بذلك وقيل لا بد
من الامرين معا ومنهم من اعتبر الحركة وحدها الصحة ما يدل عليها والاقل
لظهرها اما اعتبار استقرار الحيوة قبل ذبحه كما ذكره الشيخ وتبعه عليه جماعة
فلا دليل عليه تركن النفس اليه وغاية توجيهه ما قاله الشهيد الثاني رحمه الله
من قبلهم ان ما لا يستقر حيوته قد صار بمنزلة الميت ولان اسناد موته
الى الذبح ليس باولى من اسناده الى السبب الموجب لعدم استقرارها بل

السابق اولى وصار كأن هلاكه بذلك السبب فيكون ميتة وهو كما ترى مع انه اجتهاد
في مقابلة النص فان ظواهر الكتاب والسنة ينفي اعتباره كاستثناء الآية ذكيتم
من النطيحة والمتردية وما اكل السبع وفي الصحيح في تفسيرها ان ادركت شيئا منها
وعين تطرف او قائمة تركض او ذنب يمصع فقد ادركت ذكاته فكل وفي
معناه مستفيض منها اذا شككت في حيوة شاة ورايتها تطرف عينها او تحرك
اذنها او تمصع بذنبها فاذبحها فانها لك قال نجيب الدين يحيى بن سعيد الحلي
رحمة الله عليه ان اعتبار استقرار الحيوة ليس من المذهب واليه ميل الشهيد
بل قال ثانيهما وعليه ينبغي ان يكون العمل وقال اولهما يرجع في القول باعتباره
الى القرائن المفيدة للظن ومع الاشتباه الى الحركة بعد الذبح او خروج الدم المعتدل
مفتاح يستحب في ذبح الغنم ربط اليدين ورجل واحدة واطلاق الاخرى و امساك
الصوف والشعر حتى يبرد دون اليد او الرجل وفي البقر اعقال قوائمها جميعا و
اطلاق ذنبها وفي الابل جمع يديه وربطهما فيما بين الخف والركبة وفي الطير
ارساله بعد الذبح وفي الكل تحديد الشفرة وعدم اراءتها للحيوان وسرعة القطع
واستقبال الذابح القبلة وعدم تحريكه اياه ولا جره من مكان الى آخر بل تركه
الى ان يفارقه الحيوة وان يساق الى المذبح برفق ويعرض عليها الماء قبل الذبح ويمر
السكين بقوة ويجد في الاسراع ليكون اوحى واسهل كل ذلك للنص **مفتاح**
يكره ابانة الراس عامدا وابلاغ السكين النخاع للنهي عنهما في الصحيح وكذا السلخ او
قطع شيء منه قبل برده للخبر وقيل بالتحريم في الكل ومنهم من قال بتحريم الذبيحة
ايضا وتدفعه الاصل وعموم فكلوا مما ذكر اسم الله عليه وغيرها وخصوص الصحيح
عن ذابح طير قطع راسه ايؤكل منه قال نعم لكن ولا يتعمد وفي الحسن فسبقت مديته
فابان الراس فقال ان خرج الدم فكل والذباحة ليلا ويوم الجمعة قبل الصلوة

الا مع الضرورة فيها وان تقلب السكين ليدخلها تحت الحلقوم ويقطعه الى الخارج وان يذبح وحيوان آخر ينظر اليه وقيل بالتحريم فيهما والكل منهى عنه فى الاخبار **مفتاح** ذكاة السمك اخراجه من الماء حيا سواء كان المخرج مسلما او كافرا مسميا او لا مستقبلا ام لا لعموم واحل لكم صيد البحر والصيد انما يصدق باخذ الحى و لخصوص الصحاح المستفيضة والحلى جماعة بجز فيه حيا سواء اخرجه مخرج ام لا للخبرين ولان صيد المجوس مع مشاهدة المسلم انه قد اخرجه حيا لم كل ما رع ومات خارج الماء موجب لحله كما فى الصحيح ما كنت آكله حتى انظر اليه وصيد المجوس لا عبرة به فيكون العبرة بنظر المسلم له كذلك والخبران ضعيفان ولا يلزم من حل صيد الكافر له حل ما لا يدخل تحت اليد مطلقا مع ان فى الصحيح عن سمكة وثبت من نهر فوقعت على الجد فماتت ايصلح اكلها فقال ان اخذتها قبل ان تموت ثم ماتت فكلها وان ماتت قبل ان تاخذها فلا تاكلها وظاهر المفيد تحريم ما اخرجه الكافر مطلقا ويدفعه المعتبرة المستفيضة واما ما مات فى الماء ويقال له الطافى فتحريمه اجماعى والصحاح به مستفيضة وان مات فيه بعد خروجه منه حيا او فى الجز لا تاكله لانه مات فى الذى فيه حيوته والاكثر على جواز اكله حيا لانه مذكى ففى الصحيح الحيتان والجراد ذكى وفى الحسن انما صيد الحيتان اخذه مع قوله تعالى واحل لكم صيد البحر خلافا للمبسوط استنادا الى ان ذكاته لخراجه من الماء حيا وموته خارجه فقبل موته لم يحصل الذكوة ولهذا لو عاد الى الماء ومات فيه حرم ورد بالمنع من كون ذكوته يحصل بالامرين بل بالاول خاصة بشرط عدم عوده الى الماء **مفتاح** ذكاة الجراد اخذه مطلقا والكلام فيه كالكلام فى السمك فى جميع الاحكام حتى فى اكله حيا وفى الصحيح عن الجراد نصيبه ميتا فى الماء او فى الصحراء ايؤكل قال لا ولا يحل منه ما لا يستقل بالطيران للصحيح عن الدبا

من الجراد

٨١

من الجراد ايؤكل قال لا حتى يستقل بالطيران **مفتاح** ذكاة الجنين ذكاة امه ان تمت خلقته للصحاح المستفيضة ولا فرق بين ان تلجه الروح اولا للاطلاق خلافا لجماعة فى الاول نظرا الى اشتراط تذكية الحى مطلقا وهو ضعيف والكلية ممنوعة نعم لو خرج من بطنها مستقر الحيوة اعتبر تذكيته كما فى النص وقيل انما يذكى ان اتسع الزمان لها والا حل اكله ولو لم تتم خلقته لم يحل اصلا للحسن اذا ذبحت الذبيحة فوجدت فى بطنها ولدا تاما فكل وان لم يكن تاما فلا تاكل وفى الصحيح وغيره اذا اشعر واو بر فذكاته ذكاة امه وفى رواية اذا كان تاما ونبت عليه الشعر فكل **القول فى الصيد** قال الله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين **مفتاح** للصيد فى الشرع معنيان احدهما اثبات اليد على الحيوان الممتنع والثانى ازهاق روحه بالآلة المعتبرة فيه من غير تذكية وكلاهما مباح بالكتاب والسنة والاجماع بشرايطها والمقصود هنا بيان احكام الثانى اذ الاول بمباحث المعايش انسب فنذكره هناك انشاء الله ولا فرق بين كون امتناعه بالاصالة او الاستعصاء كما اشرنا اليه وآلته اما حيوان او جماد اما الحيوان فلا يحل صيده الا الكلب المعلم او ما ادرك ذكاته عند الاكثر لظاهر المكلبين فان المكلب هو معلم الكلب الصيد فتختص الجوارح به وللصحاح منها ما تقول فى البازى والصقر والعقاب فقال ان ادركت ذكاته فكل منه وان لم تدرك ذكاته فلا تاكل منه وفى الحسن اما ما قتله الطير فلا تاكله الا ان تذكيه واما ما قتله الكلب وقد ذكرت اسم الله عليه فكل وان اكل منه خلافا للعمانى حيث احل صيد ما اشبه الكلب من الفهد وغيرها لعموم الآية وللصحاح الكلب والفهد سواء وخصها الشيخ بورودها تارة اعنى الفهد محتجا بان الفهد يسمى كلبا فى اللغة وحملها على التقية لخرى وعلى الضرورة ثالثة وخيرها اوسطها لما فى الصحيح قلت ليس الفهد بمنزلة الكلب فقال ليس شىء

والنمر

مكلب الا الكلب وبهذا يظهر ضعف ما قيل انه لا تنافي بين النصوص حتى نحتاج
الى التاويل فان الكلاب في المعتبرة قوبلت بالطير كان حيوان الصيد منحصر فيهما
واوردت بلفظ الجمع اشارة الى تعدد انواعها والكلب يطلق على كل سبع ومنه
الحديث اللهم سلط عليه كلبا من كلابك وفي القاموس الكلب كل سبع عقور
وغلب على هذا النابح واما ما يدل على حل صيد البزاة والصقور من الصحاح وغيرها
فحمله على التقية متعين لمنافاته الصحاح السابقة وفي الصحيح كان ابي يفتي وكان
يتقي وكنا نحن نفتي ونخاف في صيد البزاة والصقور فاما الآن فانا لا نخاف
ولا نحل صيدها الا ان يدرك ذكاته فانه لفي كتاب علي ان الله قال وما علمتم
من الجوارح مكلبين فسمى الكلاب وفي خبر آخر كان ابي يفتي في زمن بني امية ان
ما قتل البازي والصقر فهو حلال وكان يتقيهم وانا لا اتقيهم وهو حرام ما قتل هذا
ومنع الاسكافي من الاصطياد بالكلب الاسود البهيم لا يؤكل صيده وهو ضعيف
فيحمل على الكراهة مفتاح واما الآلة الجمادية فكل ما اشتمل على نصل كالسيف و
الرمح والسهم يحل مقتوله سواء مات بجرحه ام لا للصحاح منها يرميه الرجل
بسهم فيصيبه معترضا فيقتله وقد سمى حين رماه ولم تصبه الحديدة فقال ان
كان السهم الذي اصابه هو قتله فان اراده فليأكله وما لم يشتمل على نصل فان
كان محددا يصلح للخرق فكذلك بشرط ان يخرقه بان يدخل فيه ولو يسيرا و
الا فلا للنصوص منها الصحيح اذا رميت بالمعراض فخرق فكل وان لم يخرق واعترض
فلا تاكل وفي الخبر النبوي في المعراض ان قتل بحده فكل وان قتل بثقله فلا تاكل
وفي خبر النبوي الصحيح عما قتل البندق والحجر ايؤكل قال لا والمعراض كحراب
سهم بلا ريش دقيق الطرفين غليظ الوسط يصيب بعرضه دون حده وفي
عدة من المعتبرة ان المعراض اذا كان مرماته اولم يكن له نبل غيره فلا باس

يأكل

بالكل ما صيد به مفتاح استعمال آلة الصيد حيوانا كان او جمادا نوع من التذكية
نائب عنها فيشترط فيه ما يشترط فيها فلا بد ان يكون مستعملها مسلما او بحكمه وكذا
على الخلاف فيه وان يسمي عند الارسال بلا خلاف لعموم ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله
عليه وانه لفسق ونحوه من النصوص وخصوص بعضها وفي الكلب خاصة قوله
تعالى فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه وفي الصحيح من ارسل كلبه ولم يسم
فلا تاكله ولا خلاف في اجزائها اذا وقعت عند الارسال اما بينه وبين عض
الكلب ففيه خلاف والاصح الاجزاء للعمومات سيما الآية الاخيرة بل هو اولى بالاجزاء
لقربه من وقت التذكية واما الصحيح في الرجل يسرح كلبه المعلم ويسمي اذا سرحه
فقال يأكل مما امسك عليه فلا دلالة فيه على تعيين وقت الارسال لذلك
لان السؤال لا يخصص اما مع النسيان فيجزي بلا خلاف وان تركها اصلا
وفي الخبر اذا ارسل كلبه ونسي ان يسمي فهو بمنزلة من ذبح ونسي ان يسمي وكذلك
اذا رمى بالسهم ونسي ان يسمي مفتاح يشترط في الكلب ونحوه على القول به ان
يكون معلما بالكتاب والسنة والاجماع وفسر بان يسترسل بارسال صاحبه
وينزجر بزجره ويمسك عليه وقيد الشهيد الزجر بما اذا لم يكن بعد ارساله
على الصيد لانه لا يكاد ينفك عنه حينئذ وهو حسن وفي الصحاح اذا اكل فلم
يمسك عليك انما امسك على نفسه وفي بعضها واذا امسكه واكل منه فلا تاكل
فانه امسك على نفسه وقال الصدوق وجماعة ان عدم الاكل ليس بشرط
للصحاح المستفيضة وفي بعضها قلت انهم يقولون اذا اكل منه فانما امسك
على نفسه فلا تاكل قال اوليس قد جامعوكم على ان قتله ذكاته قال قلت بلى
قال فما يقولون في شاة ذبحها رجل اذكاها قال قلت نعم قال فان السبع
جاء بعد ما ذكى فاكل بعضها ايؤكل البقية فاذا اجابوك الى هذا فقل لهم كيف

تقولون اذا ذكى هذا واكل منها لم تاكلوا منها واذا ذكى هذا واكل الطعم وهذا
يشعر بان الصحاح السابقة خرجت مخرج التغلبة والشيخ جمعهما بذلك اوبان
المعتاد للاكل لا يحل صيده دون ما ياكل نادرا والاول اولى وفرق الاسكافي
بين اكله منه قبل موت الصيد وبعده وجعل الاول قادحا فى التعليم دون
الثانى ولعله جمع بين النصوص وهذه الامور لا بد ان يتكرر مرة بعد اخرى
ليغلب على الظن تادب الكلب والاولى ان لا يقدر المرات بعدد كما فعله
جماعة بل يرجع الى العرف واهل الخبرة مفتاح الاكثر على عدم اشتراط الاسلام
فى المعلم للاصل والصحيح عن كلب المجوسى ياخذه الرجل المسلم فيسمى حين يرسله
ايوكل مما امسك عليه فقال نعم لانه مكلب وذكر اسم الله عليه خلافا للمبسوط
لظاهر تعلمونهن وللخبر لا تاكل من صيده الا ان يكون علمه مسلم والاول
مبنى على الغالب والثانى ضعيف حمل على الكراهة جمعا ويمكن حمله على تعليمه فى
ساعته كما فى خبر آخر لا تاكل صيده الا ان ياخذه المسلم فيعلمه ويرسله وفى آخر
وان كان غير معلم فعلمه فى ساعته حين يرسله وليأكل منه فانه معلم مفتاح
يشترط ان يستعمل الآلة لاجل الصيد المحلل فلو لم يستعمل هو كما اذا استرسل
الكلب بنفسه من غير ان يرسله او استعمل لكن لا بقصد الصيد كما اذا رمى سهما
الى هدف فصادف صيدا فقتله او استعمل بقصده لكن مقصوده ليس
محللا كما لو ظنه خنزيرا فاصاب محللا لم يحل كذا قالوه لظاهر الخبر اذا
ارسلت كلبك المعلم فكل حيث قيد تجويز الاكل بارسال فلا يجزى الاسترسال
ولا مع عدم القصد لانه فى قوته وفيه نظر نعم فى خبر آخر من كلب افلت
ولم يرسله صاحبه فصاد فادركه صاحبه وقد قتله ايأكل منه قال لا والمعتبر
قصد جنس المحلل لا عينه فلو ارسل كلبه او سهمه على صيد معين فقتل غيره حل

لتحقق

لتحقق القصد ولصريح الخبر يأكل منه الا انه ربما وجد فى نسخة لا يؤكل منه قبل ولو رمى
سهما فاوصله الريح الى الصيد فقتله حل وان كان لولا الريح لم يصل وكذا لو
اصاب السهم الارض ثم وثب فقتل مفتاح ومن الشرايط ان يحصل موته بالسبب
الجامع للشرايط وحده فلو ارسل واحد كلبه ولم يسم وسمى آخر لم يحل الصيد
واولى منه ما اذا ارسل واحد وقصد آخر وسمى ثالث وفى الصحيح عن القوم
يخرجون جماعتهم الى الصيد فيكون الكلب لرجل منهم ويرسل صاحب الكلب
كلبه ويسمى غيره ايجزى ذلك قال لا يسمى الا صاحبه الذى ارسله وكذا لو
مات بصدمة او افتراس سبع او بالجملة شيء من ذلك وفى الخبر اذا رميت
فوجدته وليس به اثر غير السهم وقد ترى انه لم يقتله غير سهمك فكل غاب
عنك او لم يغب ويشترط العلم او الظن الغالب باستناد موته الى السبب المحلل
تغليبا للحرمة فلو سمى وارسل كلبه فارسل آخر كلبه ولم يسم واشترك الكلبان
فى قتل الصيد لم يحل وفى الخبر عن قوم ارسلوا كلابهم وهى معلمة كلها وقد سموا
عليها فلما مضت الكلاب دخل فيها كلب غريب لا يعرفون له صاحبا فاشتركن
جميعا فقال لا يؤكل منه لانك لا تدرى اخذه معلم ام لا وكذا لو غاب و
حيوته مستقرة ثم وجد مقتولا او ميتا وفى الصحيح عن الرمية يجدها
صاحبها من الغد كان قد سمى ولو رماه اثنان على التعاقب ثم وجد ميتا
لم يحل لاحتمال ان يكون الاول اثبته ولم يصيره فى حكم المذبوح فقتله
الاخر وهو غير ممتنع وفيه نظر مفتاح اذا ارسل كلبه او سلاحه فجرحه فعليه
ان يسارع اليه بالمعتاد فان لم يدركه حيا حل بالشرايط السابقة وان
ادركه حيا وجب تذكيته والا لم يحل الا ان يتعذر من غير تقصير الصايد
كان يشتغل باخذ الآلة وسل السكين فمات قبل ان يمكنه الذبح او امتنع

بما فيه من بقية قوة ومات قبل القدرة عليه او لا يجد من الزمان ما يمكن
فيه التذكية او نحو ذلك وادنى ما يدرك ذكاته ان يجده يركض برجليه
او يطرف عينيه او يتحرك بذنبه كما فى الصحاح وليس فى شىء منها ولا فى كلام
القدماء كما قيل اعتبار استقرار الحيوة كما هو المشهور بل من النصوص ما هو
مطلق فى انه اذا ادرك ذكاته ذكاه ومنها ما هو دال على الاكتفاء بكونه حيا
ومنها ما هو مصرح بالاكتفاء فى ادراك تذكيته بما ذكرناه من العلامات وعليه
ينبغى العمل ان يكون وقد مضى الكلام فى ذلك ومقتضى المشهور ان غير
مستقر الحيوة هنا بمنزلة المذبوح فلو تركه عمدا حتى مات حل مع انهم فسروا
الاستقرار للحيوة بما يمكن ان يعيش صاحبها اليوم والايام والاكثر على ان
مستقر الحيوة انما وجب تذكيته ان اتسع الزمان لها والا فهو حلال ومنهم
من لم يعتبر الزمان وليس بشىء لدلالة النصوص على ان التذكية انما تعتبر
على تقدير ادراكها لا مطلقا وهو هنا مفقود ففى الخبر ان اخذه فادركت
ذكاته فذكه وان ادركته وقد قتله فاكل منه فكل ما بقى ومنهم من قال ان
لم يكن معه ما يذبح تركه حتى يقتله الكلب ثم ياكله ان شاء لعموم فكلوا
مما امسكن عليكم خرج منه ما اذا وجدت الالة بالاجماع وبقى محل النزاع
وللخصوص الصحيح عن الرجل يرسل الكلب على الصيد فياخذه ولا يكون معه
سكين فيذكيه بها فيدعه حتى يقتله وياكل منه قال لا باس قال الله تعالى
فكلوا مما امسكن عليكم وهذا القول حسن وفاقا للمختلف بعد الصدوق
والاسكافى مفتاح لو قطعت الالة منه شيئا كان ما قطعته ميتة ان كانت
حيوة الباقى مستقرة للنصوص ولانه قطعة ابينت من حى قبل تذكيته
ويذكى ما بقى وان لم يبق حيوة الباقى مستقرة فمقتضى قواعد الصيد حلهما

كما هو مقتضاه ان غير الصيد عند [illegible] الميتة فلو ذكى لم يحل [illegible]

جيعا لانه مقتول به فكان بجملته حلالا لكن فى المسئلة اقوال منتشرة وآراء شتى
مستندة الى اعتبارات او روايات شاذة مشتملة على ضعف او قطع او ارسال
وفى الموثق ياكل مما يلى الراس ثم يدع الذنب وفى خبر فى رجل يضرب الصيد فيقده
نصفين قال ياكلهما جميعا فان ضربه وبان منه عضو لم يؤكل منه ما ابانه واكل
سايره وفى آخر فارم باصغرها وكل الاكبر وان اعتدلا فكلهما وفى آخر ان تحرك
احدها فلا يؤكل الاخر لانه ميت ويمكن تنزيلها كلا او بعضا الى ما قلناه مفتاح
الاصطياد بالالة المغصوبة لا يحرم الصيد ولا يجعله لصاحبها سواء كانت
كلبا او سلاحا نعم عليه اجرة مثلها وهو ظاهر وموضع عض الكلب من الصيد
نجس يجب غسله لملاقاته له بالرطوبة خلافا للخلاف والمبسوط الظاهر فكلوا
مما امسكن عليكم من دون امر بالغسل والجواب ان الاذن فيه من حيث انه
صيد فلا ينافى المنع منه من وجه آخر ويكره ان يرمى الصيد بما هو اكبر منه
للخبر وقيل يحرم وهو ضعيف وحرمة الاكل اشد ضعفا الباب الثانى فى غير
الحيوان القول فى ما يحل ويحرم بالاصالة قال الله تعالى يسالونك ماذا
احل لهم قل احل لهم لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح الاية وقال سبحانه
فى نبينا صلى الله عليه وآله وسلم يحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث
مفتاح الاعيان مخلوقة لمنافع العباد فما طاب منها وطهر منها فهو حلال وما
خبث او اضر بالحيوة او الصحة او العقل فهو حرام خلق لكم ما فى الارض
جميعا ولا ضرر ولا ضرار فى الدين وكل شىء مطلق حتى يرد فيه نهى وقد ورد
بخصوص بعضها نصوص واحكام يجب العمل عليها وسنتلوها عليك ان شاء الله
مفتاح اكل الاعيان النجسة حرام وكذا المتنجسة بلا خلاف فيهما ففى الصحاح
دلالة عليه والثانى ان كان جامدا لم ينجس منه سوى ما اتصل بالنجاسة فيكشط

مايكتنفها ويحل الباقي كما في الصحاح وان كان مايعا فلا يطهر مادام باقيا على حقيقته
لوجوب وصول الماء الى كل جزء جزء وهو انما يتحقق بصيرورته ماء مطلقا و
لظاهر الصحيح اذا وقعت الفارة في السمن فماتت فان كان جامدا فالقها وما يليها
وكل مابقي وان كان ذائبا فلا تاكله واستصبح به والزيت مثل ذلك وفي الصحيح
الفارة والدابة تقع في الطعام والشراب فيموت فيه فقال ان كان سمنا او عسلا
او زيتا فان كان الشتاء فانزع ما حوله وكله فان كان الصيف فادفعه حتى
يسرج به وان كان بردا فاطرح الذي كان عليه ولا تترك طعامك من اجل
دابة ماتت عليه فقول العلامة رحمه الله بطهارته مع تخلل الجزائه حتى
الدهن بعيد نعم يجوز استعماله في غير الاكل والشرب من المنافع المشروعة
كما يستفاد من النص المذكور وما في معناه من الصحاح المستفيضة مضافا الى
الاصل وتخصيصها بالدهن كما هو ظاهر الاكثر في جواز البيع ليس بشيء و
السوال غير مختص وليس في شيء منها مع كثرتها تقييد بلزوم الاستصباح
به تحت السماء كما هو المشهور بل الغالب المتبادر من اطلاق الاذن كونه
تحت الظلال فالاطلاق هو الاصح وفاقا للشيخ والاسكافي بل المختلف
ايضا على ان دخانه ليس بنجس باعتراف الاكثر وكونه تعبدا مع بعده يحتاج
الى الدليل مفتاح تحريم الخمر من ضروريات الدين حتى يقتل مستحله والكتاب
والسنة ناطقان به ويلحق به كل مسكر للنص النبوي كل مسكر خمر
وكل خمر حرام والصحاح المستفيضة منها ان الله تبارك وتعالى لم يحرم الخمر لاسمها
ولكن حرمها لعاقبتها فما كان عاقبته عاقبة الخمر فهو حرام فهو خمر ومنها قال رسول
الله صلى الله عليه وآله وسلم الخمر من خمسة العصير من الكرم والنقيع من الزبيب والبتع
من العسل والمزر من الشعير والنبيذ من التمر والمعتبر في التحريم اسكار كثيره فيحرم قليله

العصير

ولو سترسلها كما في الاخبار حسما لمادة الفساد والنصوص المستفيضة ما اسكر كثيره فقليله
حرام مفتاح الفقاع حرام وان لم يكن مسكرا قليله وكثيره للاجماع والنصوص المستفيضة
من غير تقييد وفيها انه خمر مجهول وانه الخمر بعينها وان حده حد شارب الخمر
وانما يحرم مع الغليان وفي الصحيح كان يعمل لابي الحسن عليه السلم الفقاع في منزله
قال الراوي ولم يعمل فقاع يغلي وفسر الغليان بالنشيش الموجب للانقلاب اما
ما لا يعلم حاله فظاهر الصحاح الكراهة ونزلها الاصحاب على التحريم مفتاح في تحريم
عصير العنبي اذا غلا بان صار اسفله اعلاه قبل ان يذهب ثلثاه والمعتبرة به طائفة
منها الصحيح كل عصير اصابته النار فهو حرام حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه وفي الحسن
لا يحرم العصير حتى يغلي وفي الموثق اذا نش العصير او غلا حرم ويستفاد من
اكثرها عدم الفرق بين الغليان بالنار وغيرها وكذا لا فرق في ذهاب ثلثيه
بين الامرين صرح به بعضهم قال الشهيد الثاني والحكم مختص بعصير العنبي فلا
يتعدى الى غيره كالتمر والزبيب للاصل وخروجه عن الاسم وذهاب ثلثيه
وزيادة بالشمس ولظاهر الصحيح كان يعجبه الزبيبة فان طعام الزبيبة لا يذهب
فيه ثلثا ماء الزبيب ثم نقل التحريم في الزبيب عن بعضهم قلت وينافي ما ذكره
من الاصل وخروجه عن مسمى العنب واطلاق النصوص المقدمة من غير تقييد
بالعنب الا ان يحمل المطلق على المقيد وما ذكره من ذهاب ثلثيه بالشمس انما يتم
اذا كان قد نش بالشمس او غلا حتى يحرم ثم يحل بعد ذلك بذهاب الثلثين والغليان
بالشمس غير معلوم فضلا عن النشيش هو صوت الغليان واما ما جف بغير الشمس
فلا غليان فيه فلا وجه لتحريمه حتى يحتاج فيه الى التحليل بذهاب الثلثين على ان
اطلاق العصير على ما في حبات العنب كما ترى نعم ان مص الزبيب الماء وطبخ بحيث
اذت الحلاوة الى الماء فيمكن الحاقه بالعصير في التحريم بالغليان كما في الخبر مفتاح

لاختلاف

اكل الطين حرام لما فيه من الاضرار الظاهر بالبدن والنصوص المستفيضة
منها الطين حرام كله كلحم الخنزير ومن اكله ثم مات فيه لم اصل عليه الا طين القبر
فانه فيه شفاء من كل داء ومن اكله بشهوة لم يكن له فيه شفاء وفي رواية
وامانا من كل خوف والمراد بالقبر قبر الحسين عليه السلم اى ما حاوره عرفا او
ما حوله الى سبعين ذراعا كما في الخبر او اربعة فراسخ كما في الخبر وجمعت بينها
في الفضل وافضلها ما اخذ بدعاء المأثور وختمها تحت القبة المقدسة
بقراءة سورة القدر كما في الخبر ويشترط عدم التجاوز عن قدر الحمصة كما في
آخر توقي الاضرار الاكثر غالبا وهل يجوز اكله بمجرد التبرك قيل لا خلافا للشيخ في
المصباح وقد رجع عنه وفي الخبر حنكوا اولادكم بتربة الحسين ولا دلالة في
فيه على جواز الاكل مفتاح يكره ان يسقي الدواب شيئا من المسكرات للخبر
وحرمه القاضي وكره في خبر آخر ما لا يحل للمسلم اكله وشربه اما الاطفال فيحرم
سقيهم المسكر وفي الخبر من سقى مولودا مسكرا اسقاه الله من الحميم القول في ما يحل
ويحرم بالعارض قال الله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل مفتاح يحرم
الاكل من مال الغير الا باذنه بالكتاب والسنة والاجماع وفي الحديث المسلم
على المسلم حرام ماله ودمه وعرضه وفي آخر لا يحل مال الا من طيب نفس منه
وقد رخص مع عدم الاذن التناول من بيوت ما تضمنته الآية في سورة النور
اذا لم يعلم منه الكراهة ولا يحمل منه وقيده بعضهم بما يخشى فساده وآخرون
بدخوله بالاذن وليس بشيء وفي شمول الآباء والامهات الاجداد والجدات
نظر من حيث انهم ادخل في القرب من العم والخال وصيغة الجمع ومن انهم
ليسوا آباء حقيقة والجمع انما هو باعتبار المأذونين وقضية للمطابقة وما
ملكتم مفاتحه قيل هو العبد وقيل من له عليه ولاية وقيل الولد وقيل

ما يجده الانسان في داره ولا يعلم به وفي الخبر انه الرجل يكون له وكيل يقوم في
ماله ويأكل بغير اذنه وكذا رخص لمن مر بنخل او فاكهة او زرع اتفاقا ان يأكل
منه من غير افساد ولا حمل على المشهور للنصوص منها مرسل ابن ابي عمير الذي في قوة
الصحيح عندهم انه يجوز له ان يأكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او من غير
ضرورة قال لا بأس ومنها الخبر كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد
اشتروها ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم والسيد وجماعة على
المنع لاصالة العصمة وقبح التصرف في مال الغير ولاشتماله على الخطر والنهي عن
مثله في الكتاب الا مع التراضي وللصحيح لا يحل له ان يأخذ منه شيئا والخبر
يمر بالزرع فيأخذ منه السنبلة قال لا قلت اي شيء السنبلة قال ولو كان
كل من يمر به يأخذ منه سنبلة كان لا يبقى منه شيء وهو الاقوى وان كان الجمع
بين الاخبار بحمل الاخذ على الحمل كما فعله الشيخ لا يخلو من قوة ويمكن الحمل
ايضا بحمل الاول على ما اذا علم بشاهد الحال اباحة المالك لذلك ومنهم من
اشترط في الجواز عدم علم كراهة المالك او ظنها ومنهم من خص المنع بالزرع
للخبر المذكور في السنبلة ويدفعه الصحيح السابق المانع فان فيه ذكر النخل والكرم
والشجر والمباطخ ايضا مفتاح اذا علم الحل او الحرمة ثم شك في طريان الآخر
استصحب الاول لعدم انتقاض اليقين بالشك كما في النصوص واذا غلب
ظنه الطريان بسبب معتبر فهو شبهة وكذا اذا تعارضت الامارات ففي الصحيح
حلال بين وحرام بين وشبهات بين ذلك فمن ترك الشبهات نجى من المحرمات
ومن اخذ الشبهات ارتكب المحرمات وهلك من حيث لا يعلم واذا اختلط
الحلال بالحرام فهو له حلال حتى يعرف الحرام بعينه للصحيح وغيره حتى تعرف
انه حرام بعينه كما مر واذا جهل حال مالك الباذل لم يجب السؤال لذلك

ولقرينة اليد والاسلام وان كان الاجتناب مع الارتياب اولى مفتاح يحرم
الجلوس على مائدة يشرب عليها الخمر للصحيح ملعون من جلس على مائدة يشرب عليها
الخمر وفي رواية اخرى طائعا وفي اخرى من كان يؤمن بالله واليوم الآخر
فلا يأكل على مائدة يشرب عليها الخمر والاكل هو فتوى الاكثر لكن الاعتماد على الاول
لصحة السند والخبر في مائدة شرب عليها الخمر او مسكر انه حرمت المائدة ويلحق
به ساير المسكرات والفقاع لانه لا يسمى خمرا ولا الخبر المذكور وعداه العلامة
الى الاجتماع على الفساد واللهو والحلي لم يجوز الاكل من طعام يعصى الله به او عليه
ولم نقف على ماخذه الباب الثالث في اللواحق القول في الاضطرار قال الله
تعالى فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لاثم فان الله غفور رحيم وقال
فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه وقال الا ما اضطررتم اليه مفتاح كل
ما يحرم تناوله فانما يحرم مع الاختيار واما مع الاضطرار فهو حلال
للآيات المذكورة ولنفي الحرج وللحديث لا ضرر ولا ضرار سواء خاف التلف
او المرض او الضعف المؤدي الى احدهما لان ذلك كله اضطرار ومنعه على تقدير
حرج منفي خلافا للجماعة في الاخيرين وسواء تيقن وقوع ذلك او غلب على ظنه
كنظائره وسواء الخمر وغيرها من المحرمات عند الاكثر والطين وغيره على خلاف
فيهما نظرا الى عموم ادلة تحريمهما مع عدم معارضة الايات لها لاختصاصها بالميتة
والدم ولحم الخنزير لتصدرها بتحريمها وفيه انه تحريم الثلثة افحش
واغلظ من تحريمهما فاباحتها للمضطر توجب اباحتها بطريق اولى سيما الطين
وقد ورد النص في الارمني بالاباحة للضرورة على ان عدم حفظ النفس
من التلف اشد تحريما من تناولهما فاذا تعارضا وجب ترجيح الاخف
وفي بعض النصوص دلالة عليه كما ياتي وفي الخبر في رجل اصابه عطش

حتى خاف على نفسه واصاب خمرا قال يشرب منه قوته واما ما في الحسن ان الله عز وجل
لم يجعل في شيء مما حرم دواء ولا شفاء فقد يقال انه لا تحريم حال الضرورة
بالفرض وفيه نظر لتوقف نفي التحريم حال الضرورة على وجود الشفا فيه والشفا
منفي بالنص مطلقا فالصواب ان يقال لا منفعة فيه وان جاز دفع للضرر به
فان قيل انا نشاهد المنافع في بعض المحرمات بالتجربة قلنا ان الحرام قد يضر
بالروح اكثر مما ينفع البدن كما قال الله سبحانه وتعالى في الخمر والميسر واثمهما
اكبر من نفعهما فنفي الشفا من الحرام انما هو بالاضافة الى الروح والبدن جميعا
وذلك لان الشارع انما هو طبيب الارواح اولا والابدان ثانيا ويتعاوير اعني
مصلحتها معا فهو انما يعالج الابدان بقدر ضرورة احتياج الارواح اليها بشرط سلامة الارواح
فما يضر بالارواح لا عبرة به وان نفع الابدان مفتاح انما يحل للمضطر ما يحفظ
عن الضرر دون الزايد عليه لان الضرورة تندفع بذلك ولما مر يشرب منه
قوته وهو ظاهر الاكثر اما الزيادة على الشبع فحرام اجماعا وبه فسر العادي في
الآية كما فسر الباغي بمن يبتغي رغبة فيها والاكثر على ان المراد بالباغي الخارج على
الامام كما في النص وهو معناه شرعا وبالعادي قاطع الطريق او السارق
كما في النصوص وقيل فيهما اقوال آخر وفي وجوب الاكل نظرا الى استلزام تركه
الاعانة على نفسه المنهي عنها بقوله تعالى ولا تلقوا ونحوه وعدمه نظرا الى ان الصبر
عنه نوع تورع فيكون كالصبر على القتل عمن يراد منه اظهار كلمة الكفر قولان والا
الاول اذ لا تحريم ح فلا ورع في تركه وفي الامرين فرق وفي الخبر من اضطر الى
الميتة والدم ولحم الخنزير فلم ياكل شيئا من ذلك حتى يموت فهو كافر مفتاح
لو اضطر الى طعام الغير وليس له الثمن وجب على صاحبه بذله لان في الامتناع
اعانة على قتل المسلم وان قدر على دفع الثمن وجب وان زاد على ثمن المثل

لارتفاع الضرورة بالتمكن خلافا للشيخ معللا بانه مضطر الى دفع الزيادة فكان
كالمكره عليها وهو ضعيف **مفتاح** المشهور عدم جواز التداوي بشيء من المسكرات
والانبذة ولا بشيء من الادوية معها شيء من ذلك للمعتبرة المستفيضة منها
الصحيح عن داء عجن بالخمر فقال لا والله ما احب ان انظر اليها فكيف اتداوى
به هو بمنزلة شحم الخنزير ولحم الخنزير ويستثنى التداوي بها للعين مع الضرورة
للحسن وقيل بالمنع منه ايضا للاطلاق وخصوص الاخبار واطلق القاضي جواز
التداوي بها اذا لم يكن عنه مندوحة وجعل تركه احوط وكذا اطلق في الدروس
كالترياق والاصح ما اختاره الشهيد الثاني رحمه الله من جوازه مع خوف
التلف خاصة جمعا بين الادلة بحمل تلك النصوص على تناوله لطلب العافية
وفقد ما يدل عليه **مفتاح** يجوز الاستشفاء ببول الابل بالنص والاجماع
واما شرب سائر الابوال مما يؤكل لحمه ففيه قولان ويكره الاستشفاء بمياه الجبال
الحارة التي توجد فيها رائحة الكبريت للخبر وعلل بانها تخرج من فوح جهنم
نعوذ بالله عنها **القول في الاداب** قال الله تعالى كلوا واشربوا ولا تسرفوا
مفتاح يستحب غسل اليدين قبل الطعام بدون مسح بالمنديل وبعده مع
المسح به وبالوجه مثله التسمية عند الشروع وعند كل لون ولو نسي قال
عند الذكر بسم الله على اوله وآخره وان قطع الاكل بالكلام اعاد عند العود
وان ياكل بيده اليمنى الا مع الضرورة وان يبدأ صاحب الطعام بالغسل
الاول ثم من على يمينه وبالاكل ويؤخر في الامتناع والغسل الثاني مبتديا بمن
على يساره او بمن على يمين الباب حرا كان او عبدا وان يجمع غسالة الايدي
في اناء واحد وان يحمد الله في الاثناء مكررا لا الصمت وعند الفراغ وسيما
بالماثور وان يستلقي بعده ويضع رجله اليمنى على اليسرى ويكره الاكل متكئا وعلى

الشبع بحيث تجشا والاكل بسؤر الفار وباليسار والتملي منه وربما كان الافراط حراما لما
فيه من الاضرار وان يمسح يده بالمنديل وفيها شيء من الطعام تعظيما للطعام
حتى يمصها او يكون الى جنبه صبي يمصها وقد ورد بكل ذلك النصوص و
رخص في الصحيح الاكتفاء بتسمية الواحد عن الباقين **مفتاح** عن الحسن بن
علي عليهما السلام ان في المائدة اثنتي عشرة خصلة يجب على كل مسلم ان يعرفها اربع
منها فرض واربع منها سنة واربعة تاديب فاما الفرض فالمعرفة والرضا
والتسمية والشكر واما السنة فالوضوء قبل الطعام والجلوس على الجانب الايسر والاكل
بثلاث اصابع الشديد وقلة النظر في وجوه الناس **كتاب مفاتيح المناكح** و
للوالد قال الله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم
ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وقال عز وجل فانكحوا ما طاب لكم من النساء
مثنى وثلث ورباع وفي الحديث النبوي النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس
مني وفيه تناكحوا تناسلوا فاني اباهي بكم الامم يوم القيمة حتى ان السقط
يجيء محبنطئا على باب الجنة فيقال له ادخل فيقول لا حتى يدخل ابواي قبلي
وفيه ما استفاد امرء مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره
اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وفيه
شرار موتاكم العزاب وفيه ابغض المباحات الى الله الطلاق وفيه ايما امرأة
سألت زوجها الطلاق من غير باس لم ترح رائحة الجنة وعن مولانا الباقر
عليه السلم ما احب ان الدنيا وما فيها لي واني ابيت ليلة ليست لي زوجة ثم
قال ركعتان يصليهما رجل متزوج افضل من رجل اعزب يقوم ليله ويصوم
نهاره والنصوص في فضله اكثر من ان تحصى وهو مستحب لمن تاقت نفسه اليه
من الرجال والنساء بالكتاب والسنة والاجماع والقول بوجوبه شاذ

ولعق الاصابع فاما التاديب فالاكل مما يليه وتصغير اللقم والمضغ م م م

الايمن مقلوب الاباء بحيح اسم وهو الغريب سيرا كان او انثى حرا كان او عبدا تزوج

وفى استحبابه لمن لم يتق قولان اصحهما ذلك لعموم اكثر النصوص ولتكثير
النسل والامة وابقاء النوع والخلاص من الوحدة المنهى عنها والاستعانة بالزوجة
على امور الدين وربما يثمر الولد الصالح واما مدح يحيى على نبينا وعليه السلم
بالحصور اى غير المشتهى للنساء فلا ينافى رجحان التزويج مع عدم الاشتهاء والذم
المستفاد من آية حب الشهوات مختص بحبه ذلك للشهوة البهيمية دون ارادة
الطاعة وامتثال الامر وتحمل الحقوق يزيد فى الاجر وهو من الامور الدينية وهل
هو افضل ام التخلى للعبادة خلاف والاولى التفصيل بان عبادته ان كانت تحصيل
العلوم الدينية فهى افضل وان كانت من الاعمال فالتزويج افضل وهو
اما بملك اليمين او العقد الدائم او المنقطع او بتحليل الامة والاولان من
ضروريات الدين والآخران من ضروريات مذهبنا ومختصاته والنصوص
بها من ائمتنا عليهم السلم مستفيضة والمنقطع كان سائغا فى صدر الاسلام
بالاتفاق ثم حرمه عمر من تلقاء نفسه بعد ان روى شرعيته عن صاحب الشرع
صلوات الله عليه وآله والفرقة قد تحصل بالحرمة للفسخ والطلاق ونحوها
وقد تحصل بالبيع او انقضاء المدة او هبتها او غير ذلك الباب الاول فى النكاح
باقسامه القول فيمن تحل وتحرم من النساء قال الله تعالى حرمت عليكم
امهاتكم الى قوله عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم مفتاح يحرم بالنسب كل من
قرب ما عدا اولاد العمومة والخؤولة وتفصيله السبع المذكورة فى الآية فان الام
تشمل الجدة وان علت والبنت بنت البنت وان سفلت وبنات الاخ وبنات
الاخت يشملن السافلات والعمة والخالة العاليات اعنى عمة الاب والام
والجد والجدة وخالتهم لا عمة العمة وخالة الخالة فانهما قد تكونان محرمتين
فتدخلان فى المذكورات وقد لا تكونان فلا تدخلان وانما يثبت النسب

بالنكاح

بالنكاح الصحيح ومع الشبهة واما الزنا فلا اجماعا الا فى التحريم فان ظاهر اصحابنا
ثبوته وان كان فيه اشكال لان المعتبر ان كان صدق النسبة عرفا ولغة
لزم ثبوت باقى الاحكام لدخوله فى العمومات والا انتفى الجميع مفتاح يحرم
من الرضاع ما يحرم من النسب بالاجماع والنصوص المستفيضة فتصير
المرضعة بمنزلة الام وفحلها بمنزلة الاب وعلى هذا القياس وهذه قاعدة
كلية والآية وان اختصت بالام والاخت ومن لزمهما دون الفحل وتوابعه
الا ان ذلك جاء من قبيل النصوص المستفيضة من السنة فالمحرمات من
الرضاع ايضا سبع والام تشمل من علت فكل ام ولدت مرضعتك او ولدت
من ولدها او ارضعتها او ارضعت من ولدها ولو بوسائط فهى بمنزلة امك
وكذا كل امرأة ولدت اباك من الرضاعة او ارضعته او ارضعت من ولده
ولو بوسائط فهى بمنزلة امك والبنت تشمل من سفلت فكل بنت ارضعت
بلبنك او بلبن من ولدته او ارضعتها امرأة ولدتها وكذلك بناتها من
النسب والرضاع وكلهن بمنزلة ابنتك والاخت هنا كل امرأة ارضعتها امك
او ارضعت بلبن ابيك وكذا كل بنت ولدتها المرضعة او الفحل والعمات
والخالات هنا اخوات الفحل والمرضعة واخوات من ولدهما من النسب و
الرضاع وكذا كل امرأة ارضعتها واحدة من جداتك او ارضعت بلبن واحد
من اجدادك من النسب والرضاع وبنات الاخ والاخت هنا بنات اولاد
المرضعة والفحل من النسب والرضاع وكذا كل انثى ارضعتها اختك او بنات
او بنات اولادها من النسب والرضاع وبنات كل ذكر ارضعته امك او ارضع
بلبن ابيك وبنات اولاده من النسب والرضاع فكلهن بنات اخيك و اختك
فكل من دخلت فى احدى من ذكرن فهى محرمة الا فى صورة واحدة على

توزيعه

حينئذ

قوله عز وجل حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ و بنات الاخت

من النظر ونفقة على القرابة وتحريم حليلته وعدم القود منه الولد بعقد وغير ذلك منه

راى وكل من لم تدخل فيهن فهى حلال الا فى صورة واحدة على راى اما الصورة
الاولى فهى ما اشتهر بين علمائنا خاصة من عدم تحريم احد المرتضعين على
الاخر اذا كان الفحل وهو صاحب اللبن متعددا وان كانت المرأة واحدة
وتمت الشرايط فى كل واحدة وحصل التحريم بين المرتضع والمرضعة والفحل
للنصوص وخالف فى ذلك الشيخ ابو على الطبرسى رحمه الله فاكتفى باتحاد
المرضعة لعموم واخواتكم من الرضاعة ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
ونحوهما شاذان وهو قوى ويؤيده النص الصريح فما بال الرضاع يحرم من
قبل الفحل ولا يحرم من قبل الاُمهات وانما حرم الله الرضاع من قبل
الامهات وان كان لبن الفحل ايضا يحرم وايضا فان الموافق للكتاب والسنة
اولى بالمراعات مما خالفه ولا سيما اذا كان الاحتياط معه والشهرة ليست بحجة
للاعتماد مع احتمال مستند المشهور التقية واما الثانية فهى ما ورد فى الصحاح
من تحريم اولاد الفحل ولادة ورضاعا واولاد المرضعة ولادة على اب المرتضع
معللا بانهم صاروا فى حكم ولده وفى التعليل نظر لكن عمل بها فى الخلاف وتبعه
جماعة وآخرون على عدم التحريم لان اخت الابن من النسب انما حرمت لكونها
بنت الزوجة المدخول بها فتحريمها بسبب الدخول بامها وهذا المعنى
منتف هنا وانما حرم بالرضاع ما حرم بالنسب لا ما حرم بالمصاهرة ثم كيف
يحرم بالرضاع ما ليس بحرام فى النسب وهو قوى لولا صحة الروايات فهى
مخرجة للمسئلة من القاعدة للاحتياط وهل يحرم اولاد الفحل على اولاد اب
المرتضع الذين لم يرتضعوا من هذا اللبن من هذه المرضعة الاشهر لا لان اخوات
الاخ انما يحرمن لكونهن اخوات لا من حيث هن اخوات الاخ ولهذا لو
كان له اخ من ابيه واخت من امه جاز لاخيه المذكور نكاح اخته اذا

نسب منهما يحرم فكذلك هنا لانسب بين اخوة الرضيع من النسب واخته من الرضاعة
وقيل يحرم لظاهر التعليل المذكور فانهم لما كانوا بمنزلة ولد الاب حرموا على
اولاده وفيه النظر السابق وللكراهة وجه للخبر ما احب ان اتزوج اخت
اخى من الرضاع وقد وقع الالتباس فى حكم نسوة كثيرة فى باب الرضاع و
من راعى القاعدة حق المراعات ظهر عليه الحكم ولا حاجة الى استثناء شئ
منها غير ما ذكر كما وقع فى التذكرة وغيرها فان المحارم كلهن داخلة وغيرهن خارجة
وكما يمنع الرضاع من النكاح سابقا كذلك يبطله لاحقا فلو تزوج رضيعة
فارضعتها من تفسد نكاح الصغيرة بارضاعها كامه وجدته واخته وزوجة
الاب والاخ اذا كان لبن المرضعة منهما فسد النكاح والنصوص به مستفيضة
مفتاح يشترط فى الرضاع المحرم ان يكون اللبن عن وطى صحيح اجماعا وان شبهة
كما هو المشهور للعمومات ولالحاقها بالعقد فى النسب وتردد فيه الحلبى ولا
وجه له اما لو در او كان عن زنا لم ينشر حرمة بلا خلاف وفى الصحيح ما ينبت عليه
والاول منصوص به وفى اعتبار الولادة او الاكتفاء بالحمل وجهان وان ينبت
به اللحم ويشد العظم للقوية او يرضع يوما وليلة رضعات متوالية لا يتخلل
بغيرها للموثق بلا خلاف فيهما او خمس عشرة رضعة كاملة متوالية على المشهور
للموثق خلافا لاكثر القدماء فاكتفوا بعشر للنصوص وليس شئ منها بمعتبر
السند كما ظن مع انها معارضة محتملة للتقية ومعارضة للمعتبرة منها الصحيح قلت
ما يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات
قال لا انها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم وللاسكافى فاكتفى بواحدة تملأ الجوف
اما بالمص او بالوجور للعمومات والنصوص منها الصحيح قليله وكثيره
حرام وهو مع الحديث المذكور انفا اصح ما فى الباب سندا لكنه شاذ كالدال له

رجاب

كان م

لا يتغذى

وان تغذى بينها بالماكول كما قيل م

على اعتبار السنة والسنتين وقابل للتاويل ومحتمل للتقية وهل يشترط في التوالي اتحاد للمرأة يكفي اتحاد الفحل ظاهر اصحابنا الاول لظاهر الموثق خلافا للعامة ولهم الاصل والعمومات ولابد من ارتضاعه من الثدي على المشهور تحقيقا لمسمى الارتضاع خلافا للاسكافي كما مر وهو الاقوى لان الغاية المطلوبة انما هو انبات اللحم واشتداد العظم كما هو ظاهر الفتاوى وصريح الخبر وجود الصبي اللبن بمنزلة الرضاع وان يكون في الحولين للمرتضع بلا خلاف للنصوص واما الولد للمرضعة ففيه قولان اقويهما عدم الاشتراط ويرجع في تقدير الرضعة الى العرف اذ لا حد لها في الشرع وما قيل انها ان يروي الصبي ويصدر من قبل نفسه فانما هو تفسير للعرف لا انه قول آخر مفتاح تحرم بالمصاهرة ام الزوجة وان علت وبناتها وان سفلن تقدمت ولادتهن او تاخرت ولمن اجمعا لاعينا وزوجة الاب وان علا وزوجة الابن وان سفل كل ذلك بالكتاب والسنة والاجماع ويحرمن بمجرد العقد دائما كان او منقطعا سوى الربيبة فبالدخول كما في الآية والنصوص والحق بها العماني الام تعليقا للدخول بالمعطوف والمعطوف عليه جميعا والحق وفيه بعد وللصحيح وغيره وحملا على التقية وبالجملة فهو شاذ والصدوق على تحريم بنت اخت الزوجة وبنت اخيها جمعا وفاقا للعامة فان الضابط عندهم تحريم الجمع بين كل امرأتين لو كان احديهما ذكرا لحرم عليه نكاح الاخرى وله الصحاح ولكن المشهور تقييد ذلك بعدم رضاء الخالة والعمة فان رضيتا جاز للنص وللعموم واحل لكم وللجمع بين النصوص بحمل المطلق على المقيد او التقية وظاهر القديمين اطلاق الجواز وهو شاذ ولو تزوج بنت الاخ او بنت الاخت على العمة او الخالة من دون اذنهما فهل يقع

العقد

العقد باطلا ام لهما الخيار في فسخه او فسخ عقد انفسهما بغير طلاق اقوال وفي الخبر لا تزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضا منهما فمن فعل فنكاحه باطل ولو عكس وجهلتا بزوجية صاحبتهما فالاحتمالات والاقوال وهل يختص حكم تحريم الجمع هنا بالعقد ام يتعدى الى الوطي بملك اليمين قولان اما في الاختين فيشمله لعموم الآية والاجماع وان لم يحرم الجمع بينهما في الملك بلا خلاف لان الغرض الاصلي من الملك المالية وظهور الآية في العقد او الوطي دون الملك فان وطي احديهما حرمت الاخرى جمعا فلو اخرج الاولى عن ملكه حلت له الثانية وقال الشيخ لو وطي احديهما بالملك ثم تزوج بالاخرى صح وحرمت للموطوئة بالملك اولا ما دامت الثانية في حباله لان النكاح اقوى من الملك وفيه نظر ولو وطئهما بالملك ففي تحريم الاولى او الثانية او تحريمهما على تقدير علمه بالتحريم او بقائهما في ملكه اقوال والنصوص مختلفة الا انها اشتركت في تحريم الاولى مع علم الواطي بالتحريم وفي تحليلها باخراج الثانية عن ملكه لا بنية العود الى الاولى ولو اخرج الاولى عن ملكه مطلقا حلت الثانية لزوال المقتضي للتحريم وهو الجمع بقي الاشكال في حل اتيهما كانت مع بقائهما على ملكه وينبغي الاحتياط فيه ولا تحرم مملوكة الاب على ابن ولا مملوكة الابن للاصل السالم عن المعارض الا مع الوطي فيحرمان لدخولهما في الآيتين وكذا لا يحرم الجمع بين الام والبنت في الملك لكن ان وطي احديهما حرمت الاخرى وان علت الام او سفلت البنت كل ذلك منصوص عليه مفتاح من راى من امرأة ما يحرم على غيره كره له ان يتزوج ابنتها للصحيح وغيره وقيل بالتحريم ويدفعه الآية والصحيح الآخر ان لم يكن افضى فلا باس ولا فرق في ذلك بين العقد والملك وان ورد الصحيحان في العقد لعموم غيرهما من النصوص

[illegible]

ولعدم قائل بالفرق ولاتحريما ولاكراهة **مفتاح** اذا ملك امة ولمسها اونظر
منها الى ما يحرم على غيره ففي تحريمها على ابيه وابنه او ابنه خاصة اوكراهتها
عليهما اقوال للاول عموم الاخبار وخصوص الصحيح وغيره ان جردها فنظر
اليها بشهوة حرمت على ابنه وابيه وللثاني الصحيح اذا جرد الرجل الجارية
ووضع يده عليها فلا تحل لابنه وفيه ان تحريمها على الابن لا يفيد
الاختصاص فلا منافاة وللثالث الموثق في الرجل يقبل الجارية ويباشرها
من غير جماع داخل او خارج اتحل لابنه اولابيه قال لا باس وحمل على ما
اذا لم يكن بشهوة والثاني على ما اذا كان بشهوة جمعا واحتياطا **مفتاح** الزنا
ان كان طاريا لم ينشر الحرمة كمن تزوج بامراة ثم زنا بامها للاجماع والصحاح
المستفيضة وفيها ما حرم حرام حلالا ابدا وان كان سابقا نشر كالوطي الصحيح
عند الاكثر للصحاح المستفيضة خلافا للمفيد والسيد في غير الزنا بالعمة
والخالة بالاضافة الى تحريم بنتيهما فلم ينشر ولهما اخبار ضعيفة تحتمل باطلاقها
العمة والخالة والاصحاب فذاولها للتوفيق وللحسن الوارد في تحريم ابنة
الخالة المزني بامها على الزاني حين سئل عنها لا يفيد التخصيص وهل
الوطي بشبهة ينزل منزلة الزنا ام النكاح الصحيح ام لا ينشر الحرمة مطلقا
اقوال ولا نص فيه وهل يحرم بالنظر واللمس المحرمين الام وان علت
والبنت وان سفلت الاصح لا للاصل والنصوص وكذا لو كان
ذلك لشبهة والخلاف فيه ضعيف **مفتاح** من اوقب غلاما حرم عليه
امه وبنته واخته بلا خلاف للنصوص الا مع سبق عقدهن فيستصحب
الحل لان الحرام لا يحرم الحلال كما في المعتبرة والظاهر عدم الفرق بين
الصغير والكبير في الطرفين وكذا يشمل الام من علت والبنت من سفلت

اما الاخت فلا يتعدى الى بنتها اتفاقا **مفتاح** المصاهرة وما الحق بها من الزنا
والشبهة واللمس والنظر يتعلق بالرضاع كما يتعلق بالنسب فمن نكح امراة حرمت
عليه مرضعتها لانها ام زوجته من الرضاع وكذا يحرم عليه بنتها من الرضاع
واختها جمعا وعمتها وخالتها وبنت اخيها وبنت اختها بدون رضاء العمة
والخالة وكذا لو كان تحته كبيرة فطلقها فنكحت صغيرا وارضعته بلبن
المطلق حرمت عليهما ابدا اما على المطلق فلان الصغير صار له ابنا وهي
امراة الصغير فلانها امه وزوجة ابيه واشباه ذلك كثيرة وليس شيء
من ذلك تحريما بالرضاع ما يحرم من المصاهرة بل تحريما بما يحرم من النسب
وذلك لانه تنزيل للولد من الرضاعة منزلة الولد من النسب وامه بمنزلة
الام وابيه بمنزلة الاب الى آخر المحرمات النسبية ثم يلحقهم احكام المصاهرة
بالنسبة الى النساء المحرمات بها عينا وجمعا ولا يتعدى الى ما يناسبها وهذه
قاعدة شريفة ان احطت بها علما لم يلتبس عليك شيء من فروع الرضاع
انشاء الله **مفتاح** تحرم ذات البعل على غيره لقوله تعالى والمحصنات من النساء
وفي الحديث هن ذوات الازواج الا بعد مفارقته وانقضاء العدة ان
كانت ذات عدة رجعية كانت او باينة او عدة وفاة بالاجماع والنصوص
فمن تزوجها في نكاحها او عدتها عالما بالتحريم والحال حرمت عليه ابدا
وكذا مع الجهل باحدهما ان دخل والا بطل العقد وله استينافه للاجماع
والمعتبرة في ذات العدة والحق بها ذات البعل لما وانها اولى في المعنى وزيادة
علاقة الزوجية وللموثقتين فيها وليس فيهما قيد العلم والجهل قالوا اما
لو زنى بذات بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ابدا وان جهل بلا خلاف
لانه اذا ثبت تحريمها بالدخول مع العقد فمع التجرد عنه اولى ولا يلحق

فيكون حليلة ابنه واما على الصغير ...

الى المصاهرة ...

بالعقد المجرد مع العلم فمع الدخول اولى اذا ثبت تحريمها ...

به الزنا بذات العدة البائنة وعدة الوفاة للاصل ولا بذات البعل الموطوئة
ولا الأمة الموطوءة بالملك للاصل في غير موضع الوفاق ان ثبت كذا قيل لو
ومن تزوج امرأة في عدتها كان عليه خمسة اصوع من دقيق كما في الخبر استحبابا او قيل
وجوبا مفتاح لو زنا بغير ذات بعل ولا معتدة بعدة رجعية لم يحرم عليه
نكاحها وان كانت مشهورة بالزنا بلا خلاف للاصل والمعتبرة منها الصحيح السابق
لا يحرم الحرام الحلال ومنها الصحيح ايما رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها
حلالا قال اوله سفاح وآخره نكاح فمثله كمثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها
حراما ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا نعم يكره تزويج الزانية مطلقا كما يأتي
وكذا ان زنت امرأته لم تحرم عليه وان اصرت وفاقا للمشهور للاصل و
النصوص منها ما مر ومنها الموثق لا باس ان يمسك الرجل امرأته ان رآها
تزني اذا كانت تزني وان لم يقم عليها الحد فليس عليه من اثمها شيء خلافا
للمفيد والديلمي فتحرم مع الاصرار لفوات فائدة التناسل معه لاختلاط النسب
ورد بان النسب لاحق بالفراش والزاني لا نسب له ولا حرمة لمائه مفتاح
من لاعن امرأته حرمت عليه ابدا بالنص والاجماع ويأتي تمام الحكم فيه
وكذا لو قذف زوجته الصماء او الخرساء بما يوجب اللعان مع دعوى
المشاهدة وعدم البينة للنص واعتبر بعضهم الصمم والخرس معا لفقد او
في بعض نسخ الحديث ويؤيد الاول تعلق الحكم بالخرساء وحدها ولا فرق
بين كونها مدخولا بها ام لا ولا بين ان يرفع امرها الى الحاكم ام لا فيحرم ولو لم
يسمع احد وهذا مصرح به في النص ولا يسقط عنه الحد لعدم منافاته
التحريم وان سقط باللعان كما يأتي ولو لم يدع المشاهدة او اقام عليها
البينة بالفعل لم تحرم ولو قذفته هي وهو اصم او اخرس فالصدوق

بشبهة م

وابن ابي عقيل م

للنصوص خ ل

وفي الحسن وغيره

الرجوع

على التحريم للخبر المشهور خلافه مفتاح لا تحل الحرة المطلقة ثلثا من زوج
واحد للمطلق حتى تنكح زوجا غيره بالكتاب والسنة والاجماع ولا الامة
ذات طلقتين سواء كانتا تحت حر او عبد عندنا اذ الاعتبار بحالها لا بحاله كما في المعتبرة ولا المطلقة تسعا للعدة ينكحها بينها رجلان على المطلق
ابدا ولا بد ان يكون المحلل المتخلل عاقدا لها لقوله عز وجل زوجا فلا يحل
بالوطي بالملك ولا التحليل وان يكون عقده صحيحا لعدم العبرة بالفاسد
وان يقع منه الدخول للحديث النبوي المشهور من الجانبين لا حتى تذوقي
عسيلته ويذوق عسيلتك وهي لذة الجماع وللاجماع الا من سعيد بن المسيب
وان يكون في القبل لظاهر الخبر ولانه المعهود وان يكون موجبا للغسل
وحده غيبوبة الحشفة لان ذلك مناط احكام الوطي كلها وان يكون
العقد دائما لقوله تعالى فان طلقها والطلاق مختص بالدائم كذا في الخبر و
هو موثق ويقبل قولها في التحليل واسبابه لان فيها ما لا يعلم الا منها وقيد
في الصحيح بما اذا كانت ثقة وحمل على الاستحباب وهل يهدم التحليل ما دون
الثلث كالمشهور نعم للخبرين لكن الصحاح مستفيضة بالعدم ولم يعمل بها احد
والشيخ اولها بالبعيد وربما حمل على التقية لانه مذهب عمر مفتاح لا يجوز
للحر اكثر من اربع بالعقد الدائم ولا اكثر من امتين يكونان من الاربع ان جوزنا
عقد الامة ولا للعبد اكثر من اربع اماء ولا اكثر من حرتين لظاهر الآية في الاول
والاجماع والنصوص المستفيضة في الكل منها الصحيح لا يجمع الرجل مائة في خمس
والكل منها ان ينكح بملك اليمين ما شاء لعموم وما ملكت ايمانكم وللاجماع خلافا
للقاضي فجعل المتعة من الاربع وله النصوص منها الصحيح اجعلوهن من الاربع
فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم فالاحتياط قال نعم فيه ما لا ينبغي

الرجل المرأة

وكذا العقد المنقطع على المشهور والنصوص المستفيضة م

تركه ولا تحل الزائدة بطلاق احديهن حتى تنقضي عدتها للنصوص وحملت على الرجعية لان البائنة كالاجنبية فيجوز على كراهة ولورود التفصيل في الاخت ولا قائل بالفرق **مفتاح** اذا دخل بصبية لم تبلغ تسعا فافضاها حرم عليه وطؤها على المشهور وفي الخبر اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا وليس فيه قيد الافضاء ولهذا لم يقيد الشيخ به في النهاية ولكن الباقين قيدوه وصرحوا بعدم التحريم مع عدمه وهذا الخبر نص في خروجها عن حبالته خلافا للاشهر لقطع الخبر وتمسكا بالاستصحاب وعدم منافاة التحريم لذلك وفي الخبر في رجل افتض جارية يعني امرأته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين قال قال فان كان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه وان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق وفي الحسن في رجل تزوج جارية فوقع بها فافضاها قال عليه السلم الاجراء عليها ما دامت حية وفي رواية اجبر على امساكها **مفتاح** اذا عقد المحرم على المرأة عالما بالتحريم حرمت عليه ابدا ولو كان جاهلا فسد عقده ولم تحرم على المشهور للخبر وقيل تحرم مع الجهل بشرط الدخول وقيل تحرم مطلقا وقيل فيه غير ذلك ولا دليل على شيء منها والخبر وان كان ضعيف السند الا انه منجبر بالشهرة والاتفاق على ذلك القدر من التحريم **مفتاح** لا يجوز للمسلم نكاح الكوافر غير الكتابية بالاجماع والنصوص وفي الكتابية اقوال شتى لاختلاف الظواهر من الكتاب والسنة واشهرها المنع في الدائم والجواز في المنقطع وملك اليمين جمعا وفيه ان تصريح بعض الاخبار بتجويز نكاحهن بالمتعة لا ينفي جواز الدائم

ايضا وقوله عز وجل اذا آتيتموهن اجورهن لا يدل على تخصيصه بالمتعة لان الاجر يطلق على مطلق المهر ايضا كما ورد في موضع آخر من القرآن ومنهم من منع في المجوسية مطلقا لانها ليست من اهل الكتاب وفيه منع نعم في الصحيح عن الرجل المسلم ايتزوج المجوسية فقال لا ولكن ان كانت له امة مجوسية فلا بأس ان يطأها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها وهو اوضح النصوص سندا في المجوسية والاظهر الكراهة في الجميع وان كانت في المجوسية اشد وفي الدائم اكد جمعا بين النصوص واخذا بالعمومات وعملا بالاوضح سندا في اليهودية والنصرانية وهو الصحيح في الرجل المؤمن يتزوج باليهودية والنصرانية فقال اذا اصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت له يكون فيها الهوى فقال ان فعل فليمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليه في دينه غضاضة وكيف كان فلا خلاف في بقاء النكاح فلا خلاف في بقاء النكاح دواما ان اسلم على الكتابية دونها واما اذا اسلمت هي دونه انفسخ كما يأتي **مفتاح** اذا ملك امة حرم عليه وطؤها حتى يستبرئها ويعلم براءة رحمها من الحمل العادة لئلا يختلط الانساب ويأتي بيان الاستبراء ومواضع ثبوته وسقوطه والامة المشتركة لا يجوز لواحد من الشركاء وطؤها لتعلق حق غيره بها لكن لو وطئها بغير اذن لم يكن زانيا بل عاصيا يستحق التعزير ويلحق به الولد وتقوم عليه الام والولد يوم سقط حيا ويغرم حصص الباقين وكذلك الامة المحللة ما دون فرجها لا يصير المحلل له بوطئها زانيا بل خائنا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا كل ذلك للنص **مفتاح** يجوز نكاح الامة بالعقد كما يجوز بالملك بشرط فقد الطول وخشية العنت اي المشقة الشديدة وقيل اي الزنا بالكتاب والسنة والاجماع والصبر عنه افضل كما في الآية وفي جوازه مع الكراهة عند

والعمل بالاوضح اه

فقد احد الشرطين اقوال ثالثها المنع لمن عنده حرة خاصة والجواز اشهر
للاصل والعمومات وفي الخبر لا ينبغي ان يتزوج الحر المملوكة وللمنع مطلقا مفهوم
الشرط وما في معناه في الآية وفي الخبر اذا اضطر اليها فلا باس فيحمل اي لا تحريم و
للثالث ان فقد الطول بالفعل شرط الجواز وفي الحسن تزوج الحرة على الامة
ولا يتزوج الامة على الحرة ومن تزوج امة على حرة فنكاحه باطل ويحتمل
بالتحريم من دون بطلان وحيث جاز فان كانت تحته حرة لم يجز الا باذنها
فان لم تاذن وعقد عليها ففي بطلانه او وقوفه على رضاها او تخيرها في فسخ
احد العقدين اقوال للاول الحديث السابق وغيره وللثاني ان الحق في ذلك
لها فيحمل النصوص على عدم الاذن ولو تزوج الحرة على الامة وجهلت الحرة
كان لها فسخ عقد نفسها عند الاكثر بل ادعى عليه في الخلاف الوفاق للصحيح وقيل
بل تتخير بين ذلك وبين فسخ عقد الامة وهو ضعيف لان الضرر يندفع عنها
بفسخ المتزلزل فلا سبيل لها الى فسخ اللازم ولو جمع بينهما في عقد واحد ففيه
الاقوال الثلثة والصحيح يعطي صحة عقد الحرة وبطلان عقد الامة ويمكن
حمل البطلان على عدم اللزوم فيتوقف على الاجازة وكذا في الحديث الشايع
مفتاح المشهور عدم حل الفرج بسببين مختلفين لان المتيقن من قوله
تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم حله باحدهما والاصل تحريم الفروج
بغير سبب محلل فيجب الاقتصار على المتيقن فلو تزوج امة بين شريكين ثم اشترى
حصة احدهما بطل العقد وحرم الوطي ولو امضى الشريك العقد خلافا
للنهاية والقاضي مع الامضاء وفي الخبر في رجلين بينهما امة فزوجاها من رجل
فاشترى بعض السهمين فقال حرمت عليه ولو حللها له قيل تحل للنص
وفي سنده ضعف وكذا لو ملك نصفها وكان الباقي حرا لم يجز له وطؤها

بالملك

بالملك ولا بالعقد الدائم وفي الخبر في رجلين بينهما امة فيعتق احدهما فاراد
الذي لم يعتق ان يطاها قال لا ينبغي له ان يفعل لانه لا يكون للمراة فرجان
وفي معناه خبران آخران وفي جواز المتعة عليها في الزمان المختص بها اذا هاياها
على الزمان قولان والنص يعطي الجواز ولا يخلو من قوة وان ضعف السند
مفتاح لا يجوز لاحد ان يتزوج امته من نفسه الا اذا جعل عتقها صداقها
كما فعل النبي صلى الله عليه وآله وسلم بصفية بنت حيي بن اخطب وليس ذلك
من خواصه عندنا كما ظنه كثير منهم للنصوص المستفيضة بتعدية الجواز الى غيره
وهل يشترط تقديم لفظ التزويج على العتق لئلا يكون لها الخيار في القبول و
الامتناع او العكس لاستباحة البضع للمالك فلا يستباح بالتزويج ام لا يشترط
احدهما لان الكلام كالجملة الواحدة اقوال وفي الصحيح في رجل قال لامته اعتقك
وجعلت عتقك مهرك قال عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجت وان شاءت
فلا فان تزوجته فليعطها شيئا فان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك
فان النكاح واقع لا يعطيها شيئا وفي معناه صحيح آخر وقد اورد على مثل
هذا العقد سوالان واجيب عنهما باجوبة ليس هنا محلها مفتاح لا يجوز
تزويج المراة من غير الكفو لاشتراط الكفاءة في النكاح بالنص والاجماع و
فسرت في المشهور بالتساوي في الايمان لظاهر النصوص المستفيضة لكنهم اعتبروه
في جانب الزوج دون الزوجة والاصح الاكتفاء بالاسلام لضعف سندها
او قصور دلالتها فيحمل على الكراهة جمعا بينها وبين غيرها مما يدل على ذلك وفي الصحيح
بم يكون الرجل مسلما تحل مناكحته وموارثته وبم يحرم دمه فقال يحرم دمه
بالاسلام اذا ظهر وتحل مناكحته وموارثته وهو اصح ما في الباب سندا و
دلالة نعم لا يحل نكاح الناصب ولا الناصبة لكفرهما وللصحاح وهل يعتبر في

الكفاءة التمكن من النفقة الاكثر على العدم للاصل والعمومات وقيل نعم لدلالة
بعض النصوص والاعتبارات عليه وهو ضعيف ومستنده معارض بمثله
وانما يظهر الفائدة في الوكيل المطلق والولي لما المراة نفسها فيجاز لها ان
تتزوج نفسها المؤمن الفقير بلا خلاف ولا يشترط التساوي في الحرية ولا الهاشمية
ولا الحرفة ولا الشرف عندنا بلا خلاف الا من الاسكافي فاعتبر فيمن يحرم
عليهم الصدقة ان لا يتزوج فيهم الا منهم لئلا يستحل بذلك الصدقة من حرمت
عليه اذا كان الولد منسوبا الى الام لا يحل له وهو ضعيف يدفعه النصوص
وافعال المعصومين عليهم السلم مفتاح المشهور كراهة العقد على الزانية قبل ان
تتوب للصحيح عن قول الله عز وجل الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة فقال هن نسوة
مشهورات بالزنا ورجال مشهورون بالزنا قد عرفوا بذلك والناس اليوم
بتلك المنزلة فمن اقيم عليه حد زنا او شهر به لم ينبغ لاحد ان يناكحه حتى
تعرف منها التوبة وللنصوص المستفيضة وحرمه الشيخان والحلبي وتوبتها
عند الشيخ ان يدعى الى الزنا فلا تجيب كما في الخبرين واستدل الحلبي بقوله تعالى
وحرم ذلك على المؤمنين واجيب بانها منسوخة بقوله عز وجل وانكحوا
الايامى منكم او محمولة على شدة الكراهة كما دل عليه الصحيح ولانه لو منع
ابتداء لمنع استدامة لاشتراكهما في المقتضى وهو خوف اختلاط الانساب
وقد ثبت ان الزوجية لا تحرم بالاصرار على الزنا ومنع الصدوق من التمتع
بالزانية وكذا القاضي اذا لم يمنعها من الفجور للاية والمستفاد من النصوص
بمعرفة حرمة العقد مطلقا على المشهورات منهن الا اذا عرفت توبتهن
او اريد بذلك تحصينهن وما ورد فيه من الرخصة فمحمول على غير المشهورات
مفتاح المشهور كراهة عقد المولود على قابلته وحرمه الصدوق وله ظاهر

النهي عنه في الاخبار وفي الصحيح في القابلة تقبل الرجل أله ان يتزوجها فقال
ان كان قد قبلته المرة والمرتين والثلث فلا باس وان كانت قبلته وربته
وكفلته فاني انهى نفسي عنها وولدي وفي خبر آخر وصديقي وفي بعضها ايحل
للمولود ان ينكحها قال لا ولا ابنتها هي كبعض امهاته وفي معناه اخبار أخر
وحملت على ما اذا ربته وكفلته مفتاح يكره ان يتزوج بمن كانت ضرة
امه مع غير ابيه للنص وان يتزوج ولده من ولد منكوحته من غيره اذا ولدتها
بعد مفارقته للنص والنهي عنه في الاخبار محمول على الكراهة جمعا وللصحيح وان يتزوج
الفاسق ويتاكد في شارب الخمر للنصوص منها من تزوج كريمته من شارب الخمر
فقد قطع رحمها وان تتزوج المؤمنة بالمخالف للنهي عنه في النصوص منها
تزوجوا في الشكاك ولا تجوزوهم لان المراة تاخذ من ادب زوجها ويقهرها
على دينه ومنها العارفة لا توضع الا عند العارف وانما حملت على الكراهة جمعا
بينها وبين ما عارضها قولا وفعلا من اهل البيت عليهم السلم وحمل فعلهم على
وقوعه كرها خلاف الظاهر والرواية الدالة على ذلك ضعيفة السند وقيل
بالتحريم كما مر ويخف الكراهة في المستضعف وان يتزوج بولد الزنا والحمقا
والزنجية والسند والهند والقند كل ذلك للنص وان يتمتع بالبكر الا باذن
ابيها للنصوص فان فعل فلا يفتضها كراهة العيب على اهلها كما في الصحيح وغيره
وقيل بتحريم التمتع بها مطلقا وهو ضعيف ويستحب ان يتخير لنطفته ولا
يضعها في غير الكفو وان يختار ذات الدين وان تكون البكر الولود العفيفة ولا يقتصر على
الجمال والثروة كما في النصوص وان يصلي ركعتين ويدعو قبل التعيين بالماثور
القول في الخطبة والعقد مفتاح يستحب الزوج او وليه الخطبة من المراة
او وليها ويجب اجابة المؤمن القادر على النفقة الا مع قصد العدول

الى الاعلى الموجود بالفعل موجودا او بالقوة وفى الصحيح كتب اليه فى امر بناته
وانه لا يجد احدا مثله فكتب ابو جعفر عليه السلام فهمت ما ذكرت من امر بناتك
وانك لا تجد احدا مثلك فلا تنظر فى ذلك رحمك الله فان الله رسول الله صلى الله عليه وآله
قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة فى
الارض وفساد كبير وتكره الخطبة على خطبة المؤمن بعد الاجابة للنص ولما فيه
من الايذاء واثارة الشحنا وحرمه الشيخ لظاهر النهى المؤيد بالنهى الوارد بالدخول
فى سومه وعلى التقديرين لو عقد صح لعدم المنافاة وبعد الرد جائز بلا كراهة
مفتاح يحرم التصريح بالخطبة للمعتدة الا من الزوج فى العدة التى يجوز له
نكاحها بعد العدة وان لم يجز له تزويجها ما لم تكن محرمة عليه مؤبدا
قال الله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله الا ان تقولوا
قولا معروفا فى الاخبار هو التعريض للخطبة وكل من حرمت عليه المراة مؤبدا
حرمت عليه الخطبة لنفسه تصريحا وتعريضا ولو صرح بها فى موضع المنع لم يحرم
نكاحها بذلك للاصل مفتاح يجوز النظر الى وجه امراة يريد تزويجها و
كفيها باجماع المسلمين والنصوص المستفيضة من الطرفين بل ربما قيل باستحبابه
وفى كثير منها جواز النظر الى شعرها ومحاسنها ايضا وان قيد فى بعضها بعدم
التلذذ ويشترط امكان الاجابة وينبغى ان يكون قبل الخطبة اذ لو كان
بعدها وتركها لشق ذلك عليها واوحشها ولو لم يتيسر له النظر بعث اليها
امراة تتأملها وتصفها له للتاسى مفتاح يستحب الاشهاد فى العقد الدائم
استحبابا مؤكدا للنصوص العامية والخاصية واوجبه العمانى ويدفعه
الاصل وصريح الاخبار منها الصحيح فى الرجل يتزوج بغير بينة قال لا باس
وفائدته حفظ الاولاد والمواريث كما فى الاخبار وكذا الاعلان فيه

وكسر خاطره

بعدها ويجوز التعريض من كل من يجوز له نكاحها

للنصوص منها كان يكره نكاح السر وليس بواجب اتفاقا والخطبة امام العقد للتاسى
والنصوص ويجزى الاقتصار على التحميد فورد اذا احمد الله فقد خطب وايقاع العقد
ليلا للنص ويكره ايقاعه والقمر فى العقرب للنص مفتاح يشترط فى العقد بعد
تكليف المتعاقدين ما يدل على الايجاب والقبول من اللفظ الدال على القصد الباطنى
صريحا كانكحتك وزوجتك ومتعتك دائما ومنقطعا وانت فى حل من وطئها
وطئها وحللتك فى تحليل الامة والاولان فى الدائم اظهر كالثالث فى المنقطع
وفى لفظ الاباحة ونحوها فى الامة قولان مبنيان على توقيفية العقود اللازمة
وعدمها والحق عدم ثبوتها كما يستفاد من الاخبار وانما اعتبرنا اللفظ الصريح
اقتصارا على المتيقن ووقوفا مع الاصحاب حيث لا قائل منهم بجوازه بدون
ذلك اما الماضى والعربية والاقتران وتقديم الايجاب فلا لعدم الدليل على
شئ من ذلك بل الاصل وتتبع النصوص ينفى الكل والصحيح المشهور فى قصة سهل
الساعدى ينفى غير الثانى خلافا للمشهور فى الاول وللاكثر فى الثانى والثالث ولمن
شذ فى الاخير ولا احتياط فى شئ منها كما ظن وان كان المتفق عليه اولى وصراحة
الماضى فى الانشاء دون غيره ممنوع بل الاصل فيه الاخبار والامر اظهر فى الانشاء وجوز
جماعة على النص نحو ابوزوا الامر والمستقبل ايضا دون غيرهما لورودهما فيه فاشترطوا
قصد الانشاء بهما ومنهم من جوز المستقبل فى المنقطع خاصة دون الدائم لورود
النصوص المستفيضة فيه بذلك فاستحب بعضهم العربية للقادر عليها ولا باس
به لمن يحسنها ناسيا اما العاجز فيتكلم بما يحسنه ولا يجب التوكيل ولا التعلم
خلافا للمشهور فى الثانى ان لم يكلم يشق عادة ولو عجز عن النطق اصلا اقتصر
على الاشارة والايماء ولا يصح من السكران الا اذا اجاز بعد الافاقة على رواية
صحيحة عمل بها الشيخ وجماعة ولا يشترط ذكورتهما لان عبارة المراة معتبرة عندنا

اصالة ووكالة ويشترط امتيازها بالاشارة او التسمية او الصفة لا العلم بها
برؤية او وصف رافع للجهالة ولا ذكر الصداق في الدائم بلا خلاف للمعتبرة
كما يأتي اما المنقطع فيشترط فيه ذكره ويبطل بفواته العقد للاجماع والنصوص
ولان الغرض الاصلي منه الاستمتاع فاشتد شبهه بالمعاوضات الصرفة كما
نبه عليه النصوص بقولهم فانهن مستاجرات بخلاف الدائم ويشترط ان يكون
مملوكا معينا كما يأتي وذكر الاجل لازم في المنقطع اجماعا وفي الصحيح لا تكون
متعة الا بامرين باجل مسمى واجر مسمى فان اخل به بطل على الاصح خلافا
للمشهور فينقلب دائما للموثق وغيره وفي دلالتهما نظر والحلي فكذلك ان
وقع بلفظ التزويج او النكاح لصلاحيتهما للدائم دون التمتع فيبطل و
لآخرين فكذلك ان تعمد الاخلال والا بطل وفي الثلاثة ان القصد معتبر
والفرض عدم قصد الدوام وتقديره اليهما طال ام قصر ولو لحظة بشرط
ان يكون معينا محروسا من الزيادة والنقصان اتصل بالعقد ام
تاخر على الاقوى للاصل المؤيد بالخبر والاطلاق يقتضي الاتصال للعرف
والاعتبار خلافا للحلي فيبطل للجهالة وفيه منع ولو عقد اعلى ما لا يصح
تملكه فسد المهر وفي صحة العقد قولان للصحة صحة عرائه عن المهر بل اشتراط
عدمه كما يأتي وذكره اولى وللبطلان وقوع التراضي بغير الصالح فلا تراضي
بالحقيقة ويشترط في صحة عقد المريض ان يدخل بها فان مات في مرضه
ذلك ولما يدخل بطل العقد ولا مهر لها ولا ميراث كذا في المعتبرة والمشهور
مفتاح لا مهر في التحليل بلا خلاف ولا يشترط فيه الاجل على الاصح للاصل
ولا يجري في غير الامة فلو حللت الحرة نفسها لم يجز وهل هو عقد او تمليك
منفعة قولان منشاؤه عصمة الفروج عن الاستمتاع بها بغير العقد او الملك

كما يستفاد

كما يستفاد من آية الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم والاظهر الثاني لانتفاء خواص العقد
عنه كتوقف رفعه على الطلاق او الفسخ في موارده ووجوب المهر بالدخول ونحو
ذلك مما يكون في الدوام وتوقفه على ذكر المهر والاجل ونحوهما مما يكون في
المنقطع وفي جواز تحليل امته لعبده رواية بالمنع صحيحة عمل بها جماعة معللين
بان العبد ليس له اهلية التملك بناء على انه نوع تمليك وفيه نظر وحملها على
التقية ممكن مفتاح يجب الاقتصار في التحليل على ما يتناوله اللفظ ويشهد الحال
بدخوله تحته فاذا احل له الخدمة او النظر لم يجز القبلة ولا اللمس وكذا لو احل
اللمس لم يجز القبلة ولا الوطي ولو احل القبلة حل اللمس المتوقف عليه ولو احل
الوطي حل ما دونه من ضروب الاستمتاع لانها من مقدماته ما خلا الخدمة
لانفكاك احدهما عن الاخر كذا في النصوص منها الصحيح لو احل له قبلة لم يحل
له سوى ذلك مفتاح اذا زوج عبده امته فهل هو عقد مفتقر الى الايجاب و
القبول او الايجاب فقط نظرا الى سقوط اعتبار قبول العبد بناء على انه لا يقدر
على شيء وان للمولى اجباره عليه كما يأتي او هو اباحة وتحليل يكفي فيه اللفظ
الدال عليهما من المولى لانفساخه بمجرد تفريقه بينهما وعدم احتياجه الى الطلاق
اقوال اشهرها الاول واظهرها الثاني للصحيح يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة
ويعطيها شيئا من قبله او من قبل مولاه ولا بد من طعام او درهم او نحو ذلك
وقد ورد هذا بلفظ آخر اوضح وانفى لاعتبار القبول ولا وجه للاستدلال
معتبر به بهذا الخبر حيث سماه نكاحا والنكاح حقيقة في العقد وهل الاعطاء
على الوجوب او الاستحباب الاشهر الثاني خلافا للشيخين مفتاح هل الفضولي
يقف على الاجازة ام يقع باطلا من اصله الاكثر على الاول لظواهر الاخبار خلافا
للحلي لان الاخبار عامية قابلة للتاويل ولو وقع الفضولي على الصغيرين ولا

مجيزاليهما وقف على اجازتهما بعد البلوغ فان ماتا او احدهما بطل وان بلغ احدهما
مع حيوة الاخر فاجاز لزم من جهته فان مات وبلغ الاخر فاجاز حلف
انه لم يجز للرغبة فى الميراث وورث كذا يستفاد من الصحيح وعليه العمل معنا
اذن البكر صماتها فان سكتت فهو اقرارها والثيب امرها اليها فتكلف النطق
كذا فى الصحاح ولا خلاف فيه الا من الحلى فى الاكتفاء بسكوت البكر وهو شاذ
مفتاح يثبت الولاية فى النكاح للاب والجد للاب وان علا على الصغير للنصوص
المستفيضة وعلى السفيه والمجنون ذكورا كانوا او اناثا مع اتصال السفه والجنون
بالصغر بلا خلاف سواء كان فيه مصلحة ام لا على المشهور ومال بعض المتاخرين
الى اشتراطها ولا يخلوا من قوة وان طرء الوصفان بعد البلوغ والرشد ففى
ثبوت ولايتهما قولان وفى ولايتهما على البكر والثيب بغير الوطى الرشيدتين
على الاستقلال او التشريك معها او مع تشريكها للاب خاصة او العدم مطلقا
او فى الدايم خاصة او فى المنقطع خاصة اقوال فالصدوق وجماعة على الاول
واكثر الصحاح المستفيضة معهم والحلبى على الثانى والاحتياط معه والمفيد على
الثالث و ظاهر بعض النصوص معه والاكثر على الرابع للنصوص المستفيضة
مع الشهرة وللجمع بحمل استيذانها على الاستحباب كما للثيب بالوطى وان كان
لهما اكد او بخص الاستيذان بمن ليس امورها بيدها كما ورد فى المعتبرة واما
الاخيران فضعيفان مع ان ثانيهما مجهول القائل اما اذا عضلها الولى وهو
ان لا يزوجها من كفو مع رغبتها فانه يجوز لها ان يزوج نفسها ولو
كره باجماعنا ولا ولاية على البالغ الرشيد ولا على الثيب بالوطى مع بلوغها
ورشدها للاصل والصحاح وخلاف العمانى شاذ مفتاح يثبت الولاية
للحاكم على من تجدد فساد عقله بشرط الغبطة وفى ثبوتها له على من بلغ

فاسد

فاسد العقل وجهان وعلى الصغير ين احتمال قوى وان كان ظاهرهم العدم
للاصل فان دليلهم فى السفيه والمجنون جار فيه كالعمومات وكالصحيح الذى
بيده عقدة النكاح هو ولى امرها والسلطان ولى من لا ولى له ونحو ذلك
وفى ثبوت ولاية الوصى هنا مطلقا او مع نص الموصى او على من بلغ فاسد
العقل خاصة اذا كان به ضرورة الى النكاح او العدم مطلقا اقوال اشهرها
الاشهر خير وفى الصحيح الذى بيده عقدة النكاح هو الاب والاخ والموصى
اليه وحمل استيذان الاخ على الاستحباب مع فقد الاب اذ لا ولاية له
بلا خلاف مفتاح للمولى تزويج مملوكه ذكرا كان او انثى صغيرا او كبيرا عاقلا
او مجنونا شاء ام ابى بلا خلاف منا لان بضعه من جملة منافعه المملوكة للمولى
قيل ولعموم فانكحوهن باذن اهلهن والصالحين من عبادكم وامائكم
عبدا مملوكا لا يقدر على شئ وفى الحسن عن مملوك تزوج بغير اذن سيده
قال ذاك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما وقال بعض العامة
لا يملك اجبار الكبير لانه يملك رفعه بالطلاق فكيف يجبر على ما يملك رفعه
ولا يخلو من قوة الا انه لا يمنع من صحة العقد اما اذا زوج عبده امته
ثم اشتراها فله ان يامره بالاعتزال فيستبرئها ويطأها ثم يردها عليه كما
فى النصوص المستفيضة مفتاح لا ولاية لغير المذكورين عندنا وقول الاسكافى
بولاية الام شاذ كقول العمانى بنفى ولاية الجد وكذا اشتراطه الشيخ ولايته
بحيوة الاب عكس ما اعتبره العامة من اشتراطها بموته والصحاح المستفيضة
حجة على العمانى بل المستفاد منها ان ولاية الجد اقوى وعليه اصحابنا خلافا
للعامة فلو تشاحا قدم اختياره وكذا لو سبق عقده او وافقاه واحدة
اما لو سبق الاب صح عقده وان ترك الاولى كله للنص ويشترط فيها الاسلام

فى حال الا

والعقل لا العدالة بلا خلاف وقيل بل يجوز ولاية الكافر اذا كان المولى عليه كافرا
ولم يكن له ولي مسلم وهو حسن ونكاح امة المولى عليه بيد وليه لانه من جملة
امواله **مفتاح** لا يصح عقد المولى عليه الا باذن الولي بلا خلاف نعم لو تعذر
الاذن واضطر اليه وقيل صح العقد فان زاد في المهر عن المثل بطل الزايد
خاصة وقول الشيخ بجواز التمتع بامة المراة بغير اذنها شاذ ومستنده مضطرب
السند معارض بما هو اصح منه وكذا قوله وقول اتباعه بلزوم المهر على الام
لو زوجته فضوليا مع كراهته للخبر وربما حمل على ما اذا ادعت الوكالة وليس
بشيء نعم اذا ضمنت المهر او بعضه مع ذلك فكذلك وكذا قوله بتقديم عقد
الاخ الاكبر ما لم يدخل الذي عقد عليه الاصغر مطلقا كما في النهاية او مع اقتران
العقدين والا قدم الاسبق كما في كتابي الحديث ومستنده ضعيف ما قيل
مفتاح لا خيار للمولى عليه بعد البلوغ والعقل والرشد على المشهور لو وقع العقد
من اهله في محله صحيحا فيستحب للصحاح المستفيضة في تزويج الاب والجد
الصغيرين قالوا الا مع عدم الكفائة او تزويجها بالمجنون او الخصي او
تزويجه بمن عليها احد العيوب الموجبة للفسخ وخالف جماعة في الصبي
خاصة فاثبتوا الخيار له مطلقا للخبر وهو ضعيف نعم في الصحيح سئلته عن الصبي
يزوج الصبية قال اذا كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز ولكن لهما
الخيار اذا ادركا واوله الشيخ بان لهما فسخ العقد بالطلاق او مطالبته
او ما يجري مجرى ذلك وهو بعيد وان كان اولى من الطرح وبالجملة فلا
عامل به مع معارضته الاصول والمستفيضة ولو زوجها بدون مهر المثل
ففي ثبوت الاعتراض لها في المهر مطلقا او مع عدم المصلحة او العدم مطلقا
اوجه اوجهها الثاني ولو فسخته اتجه تخير الزوج في فضل فسخ اصل العقد

مطلقا او مع جهله بالحال والحكم لانه لم يرض بالعقد الا على الوجه المخصوص
ولم يتم اذ الزامه بمهر المثل على وجه القهر ضرر منفي ولو كان ذكرا وزوجه الولي
باكثر من مهر المثل فالاقوى وقوفه على الاجازة كالفضولي فان ابطله ثبت مهر
المثل وتخير الاخر في العقد **مفتاح** اذا شرط في العقد ما يخالف المشروع مثل
ان لا يتزوج او لا يتسرى بطل الشرط وصح العقد والمهر على المشهور للنصوص
المستفيضة وما يخالفها ماول او محمول على التقية وكذا لو شرط تسليم المهر في
اجل فان لم يسلمه كان العقد باطلا فيبطل الشرط خاصة كما في الخبرين قيل
وفي المسئلة وجه ببطلان المهر ايضا لان الشرط كالعوض المضاف اليه
فيصير هو بذلك مجهول القدر فيرجع الى مهر المثل الا ان يزيد المسمى عنه
لها او ينقص والشرط عليها فالمسمى ولو شرط ان لا يقتضها قيل لزم الشرط عملا
بالعمومين وقيل يختص ذلك بالمنقطع كما يشعر به احدهما وان كان ظاهرهما
الاطلاق ولو اذنت بعد ذلك جاز للموثق والحلي على بطلان الشرط
وصحة العقد مطلقا وكذا السيد ابن حمزة في الدايم ولو شرط ان لا يخرجها
من بلدها قيل يلزم للصحيح يفي لها بذلك او قال يلزمه ذلك ولعموم المؤمنون
عند شروطهم وقيل يبطل الشرط ويصح العقد فيحمل الرواية على الاستحباب
ويشكل ذلك على العبارة الثانية ومع في الخلاف والمبسوط من اشتراط عدم
المسافرة بها وعلل بانا فاته حق الاستمتاع بها في جميع الامكنة والازمنة
والسلطنة عليها اما لو شرط الخيار في العقد فالمشهور بطلان العقد لترتبه
على الشرط الفاسد خلافا للحلي فيلغو الشرط وصح العقد لارتفاع عن تطرق
الخيار ولو شرط ذلك في المهر صح في الدايم بشرط ان يكون له مدة مضبوطة
اذ غايته فسخه وبقاء العقد بغير مهر وهو جايز فيه قيل ولو شرط في المنقطع

للحلبي

الاتيان ليلا او نهارا او المرة والمرتين في الزمان المعين صح لعدم منافاته
لمقتضى العقد وفي النصوص ما يدل على ذلك الا انه يشمل الدائم ايضا في الا
قيل ولا بد من مقارنة الشرط للعقد من دون تقديم وتاخير واشترط في
في النهاية ذكره بعد العقد للنصوص وفي الموثق ما كان من شرط قبل النكاح
هدمه النكاح وما كان بعد النكاح فهو جايز ومثله في تفسير قوله تعالى ولا
جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة وحمل على النكاح فيه على الايجاب
ليصير مقارنا للعقد مفتاح يجوز الجمع بين نكاح وبيع في عقد واحد بلا
خلاف وكذا العقود الاخر كالاجارة ونحوها فيقسط العوض على مهر المثل وثمن
المثل واجرة المثل فان معرفة مقدار المثل المجموع كاف كما لو باع امتعة متعددة
بثمن واحد مع الجهالة بما يقتضيه التقسيط لو وزع عليها ان احتيج الى ذلك لتعدد
المالك او ظهور البطلان في البعض ولو اشتمل على ربا كبيع دينار وتزويج بدينار
بطل البيع والمهر عند جماعة والحق ان البطلان انما يتوجه الى البيع خاصة
دون المهر والربا فيه عكس ما فهموه كما يظهر بالتامل مفتاح عقد الشغار
باطل بالنص والاجماع وهو كما في النص ان يزوج امراتان برجلين على ان
يكون مهر كل واحدة نكاح الاخرى وهو بكسر الشين والغين المعجمتين من الشغر
بمعنى الرفع لرفع المهر فيه او خلوه عنه او كانه شرطان لا يرفع رجل ابنته
حتى يرفع هو رجل الاخرى ولعل المنع فيه من جهة تعليق عقد على عقد
على وجه الدور او شرط عقد في عقد او تشريك البضع بين كونه مهرا للزوجة
وملكا للزوج القول في الصداقات قال الله تعالى واتوا النساء صدقاتهن نحلة
مفتاح يشترط في الصداق صحة تملكه عينا كان او منفعة حتى منافع الحر كتعليم
الصنعة والسورة من القرآن وكل عمل محلل بلا خلاف للنصوص المستفيضة وكذا

اجارة الزوج نفسه مدة معينة وفاقا للاكثر وقيل بالمنع منه للحسن ولا دلالة
فيه ولا بد من تعيينه بما يرفع الجهالة كصنعة كذا او سورة كذا او نحو ذلك اما
القرائة المخصوصة فلا على الاصح بل يتخير بين ما جاز منها وان لم يكن متواترا ولو
لم يحسن السورة او الصنعة توصل الى تعلمها بما امكن ولو بالغير اذا لم يشترط ان
يعلمها بنفسه وان تعذر فعليه اجرة المثل ويكفي مشاهدة العين من غير اعتبار
الكيل او الوزن او العدد او الذرع وان عظم الغرر بها ولتحمل الجهالة فيه ما لا يتحمل
في ساير المعاوضات لعدم ركنيته في العقد وللعمومات والنصوص وما لا
يمكن استعلامه فاسد والخادم والبيت والدار ترجع الى الوسط للخبر ولا
تقدير في القلة والكثرة بل ما تراضيا عليه ما لم يقصر عن التقويم كحبة من
حنطة للعمومات والنصوص خلافا للسيد فمنع من الزيادة عن مهر السنة فلو
زاد رد اليها وادعى عليه الاجماع وهو منصوص في الخبر ولكنه شاذ نعم يكره ذلك
ويستحب التقليل بلا خلاف فيهما للنصوص المستفيضة وفيها ان النبي صلى الله عليه
وسلم تزوج به نساءه وزوج به بناته وان من لم يجب به اخاه في التزويج
فقد عقه واستحق ان لا يزوجه الله حورا وهو خمسمائة درهم كما في
النصوص المستفيضة مفتاح قد مضى ان ذكر المهر ليس شرطا في العقد الدائم
فلو تزوجها ولم يذكر مهرا او شرط ان لا مهر عليه في الحال او مطلقا صح بلا
خلاف ويأتي حكمه ويسمى تفويض البضع والمراة مفوضة البضع بكسر الواو
وفتحها اما لو صرح بنفيه في الحال والمآل على وجه يشمل ما بعد الدخول فسد
العقد على الاقوى لمنافاته مقتضاه وهو وجوب المهر في الجملة وفيه قول
بالصحة ووجه بفساد التفويض دون العقد فيجب مهر المثل كما لو شرط
في المهر ما يفسده ولو ذكره في العقد اجمالا وفوض تقديره الى احدهما او اليهما

معا صح بلا خلاف منا والنصوص به مستفيضة ويسمى تفويض المهر والمرأة
مفوضة المهر اما الى الاجنبي فقولان والمنع احوط ثم ان كان الحاكم هو
الزوج عين ما شاء من قليل او كثير وان كانت الزوجة عين ما شاءت لم
يتجاوز السنة فان فعلت رد اليها بلا خلاف للنصوص وفيها الصحيح وان
كانا معا واختلفا قيل وقف حتى يصطلحا ويحتمل الرجوع الى الحاكم مفتاح
اذا فوض البضع فان اتفقا على شيء بعد العقد صح سواء زاد على مهر المثل
او نقص عنه علما بقدر مهر المثل او احدهما او جهلا لان الحق لهما والا
يثبت بعد الدخول مهر المثل كما في القوية وقيده الاكثر بما اذا لم يتجاوز عن
السنة والا فالسنة للموثق عن رجل تزوج امراة فوهم ان يسمي صداقها
حتى دخل بها قال السنة والسنة خمسمائة درهم ودلالته كما ترى فان
النسيان غير التفويض نعم في اخر ولم يسم لها مهرا وكان في الكلام ان تزوجتك
على كتاب الله وسنة نبيه فمات عنها او اراد الدخول فما لها من المهر قال
مهر السنة وفيه قول آخر بالسقوط اذا قدم اليها شيئا كما ياتي وقبل
الدخول ان طلقها فالمتعة على الموسع قدره وعلى المقتر قدره كما في الآية
وينبغي الرجوع فيها الى العرف والا فلا شيء لها للنصوص منها الصحيح في المتوفى
عنها قبل الدخول ان كان فرض لها زوجها مهرا فلها وان لم يكن فرض مهرا
فلا مهر وفي ثبوت المتعة بغير الطلاق من اقسام البينونة اقوال ثالثها الثبوت
بما يقع من قبله او قبلهما دون ما كان من قبلها خاصة والاقوى العدم
مطلقا خلافا وفاقا للاكثر وما ورد في ثبوتها فيما اذا مات المفوض اليه
المهر قبل التعيين معارض بما استفاض كما ياتي مفتاح اذا فوض المهر فان
طلقها او مات غير الحاكم منهما لم يبطل الحكم فان كان الطلاق قبل الدخول الزم

الحاكم

الحاكم بالحكم ويثبت لها النصف كذا قالوه فان كان الحاكم هي فليس لها ان يتجاوز مهر
السنة للصحيح وغيره وان مات الحاكم قبله وقبل الحكم قيل سقط المهر ولها المتعة
للصحيح وقيل ليس لها احدهما لاختصاص المتعة بالطلاق وفي خبر في رجل تزوج
امراة فحكمها ثم مات قبل ان تحكم قال ليس لها صداق وهي المستفيضة في المتوفى
قبل الدخول وان لم يكن سمى لها مهرا فلا مهر لها واثبت في القول عدم مهر المثل ولا
وجه له لاختصاصه بالدخول وفساد المهر وكلاهما منتف فيه مفتاح كلما وطئت
المراة بالشبهة او العقد الفاسد او مكرهة فلها مهر المثل لانه عوض البضع
المحترم حيث لا عقد الا في الامة كما ياتي وكلما وطئت بالعقد الصحيح فالمسمى كملا
دائما كان او منقطعا وان لحقه الفسخ او هبة المدة لان ذلك انما يرفع العقد من
حينه لا من اصله فلا يبطل المستقر قبله نعم لو اخلت ببعض المدة في المنقطع كان له
ان يضع من المهر بنسبتها الا ايام الطمث كما في المعتبرة وقيل ان كان الفسخ بعيب سابق
على الوطي لزم مهر المثل لان الوطي كانه وقع بعقد مفسوخ وهو شاذ وكلما وقعت
الفرقة قبل الدخول فان كانت بامر من قبلها فلا شيء لها بلا خلاف لتفويتها العوض
نفسها سواء كانت بسبب اسلامها او كفرها او ارضاعها او لظهور العيب بها او
بالزوج فسخت لاجله او غير ذلك الا ان تفسخ لعنة فلها النصف للصحيح والحكم
فيه اشرافه على محارمها وخلوته بها سنة فناسب ان لا يخلو ذلك من عوض
والاسكافي اوجبه تاما بناء على اصله الاتي من استقراره بالخلوة وان كانت
من قبل الزوج فان كانت بالطلاق فالنصف بالكتاب والسنة والاجماع الا
ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح كما في الاية وليس له اسقاط
الكل كما في الصحيح ولا لولي الزوج اصلا لعدم الدليل ولا للوكيل كما قيل والصحيح
متروك او مأول وقيل الذي بيده العقدة هو الزوج نفسه للخبر رواه في المجمع

البيان لكن الاكثر انه الولى والصحاح معهم وان كانت باختلاف الدين او هيئة
المدة او انقضائها فى المنقطع فالمشهور انه كذلك لمشابهته للطلاق وللخبر
فى الثانى والعمل عليه كاد يكون اجماعا وقيل انه قياس فيبنى على الاصل الآتى
من تملكها بالعقد تمام المهر او نصفه وفيه نظر والمشهور قوى وكذلك لو كان
بالموت عند جماعة للمعتبرة المستفيضة الا انها معارضة بمثلها والمشهور بناؤه
على الاصل المذكور وليس بشئ ولو كان فى صورة العيب مدلس رجع عليه
للنصوص وربما يستثنى منه ما اذا كان الرجوع على المراة لتدليسها نفسها فانه
يبقى لها اقل ما يصلح ان يكون مهرا عادة لئلا يخلو البضع عن عوض وقيل مهر
مثلها لانه عوض البضع والاول اشهر والنصوص خالية عن هذا الاستثناء
الا ما فى بعضها ان لها ما اخذت منه بما استحل من فرجها ولو لم يسم لها مهر افكا
لمفوضة ولو سمى بتسمية فاسدة وقلنا بصحة العقد كما هو الاظهر فمهر المثل
وقيل ان كان فسادها لعدم تملكه فى الاسلام لا لجهالة ونحوها كالخمر فالقيمة
عند مستحليه وهو الاصح ولو عقدا على كتاب الله وسنة رسوله من دون
تسمية فالمشهور الرجوع الى السنة وقدم له الخبر وكثير من القدماء لم يذكروه
مفتاح يتحقق الدخول الموجب للمسمى كملا ومهر المثل بالوطى قبلا كان او دبرا
بلا خلاف النصوص المستفيضة وهل يجب بالخلوة الاكثر لا للاصل ولقوله
تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فان المراد بالمس هنا الجماع للا
جماع على ان مطلق المس غير موجب للجميع فينتفى ارادته وهو منحصر فى الامرين اجماعا
وللنصوص المستفيضة وفيها الصحيح خلافا للصدوق فاوجب بها مطلقا
للنصوص وكلها ضعيفة ما قلة ولجماعة من القدماء فاوجبوا بها ظاهرا لا
باطنا جمعا بين النصوص بعنوان اذا كانا متهمين يريد الرجل ان يدفع المهر

وقيل بالسقوط وهو ضعيف الا ان يكون قبل الدخول حكك فى المقابع

عن نفسه والمراة تدفع العدة عن نفسها ولكن اذا علمت انه لم يمسها فليس لها فيما
بينها وبين الله الا نصف المهر وللاسكافى قول آخر شاذ لا مستند له مفتاح المعتبر
فى مهر المثل حال المراة فى الشرف والجمال والعقل والادب والبكارة وطرحه
واليسار وحسن التدبير وما جرى مجرى ذلك مع العادة اقاربها التى لمن اهل
بلدها او ما قاربه مما لا يختلف باختلافه المهر عادة لان المفهوم من المثل لغة
وعرفا اعتبار ذلك كله وقيده جماعة بما اذا لم يتجاوز السنة والا رد اليها للموثق
السابق وهو قاصر دلالة وعموما والاكثر على تخصيص هذا التقييد بصورة
التفويض كما مر مفتاح المشهور ان الصداق يملك جميعه بالعقد وان لم يستقر
التملك الا بعد الدخول لعموم واتوا النساء وللموثق فى رجل ساق الى زوجته
غنما ورقيقا فولدت عندها وطلقها قبل ان يدخل فقال ان كن حملن
عنده فله نصفها ونصف ولدها وان كن حملن عندها فلا شئ له من الاولاد
ولانه عوض البضع المملوك بالعقد خلافا للاسكافى فملك نصفه به ونصف
الآخر بالدخول للموثق وغيره لا يوجب المهر الا الوقاع فى الفرج وحمل على الاستقرار
جمعا وغلبة فى الاستعمال ثم اذا طلق قبل الدخول عاد اليه النصف على المشهور
وعلى قوله لا عود لفرعيته للملك ولو حدث نماء بين العقد والفراق بنى
على القولين ولها التصرف فيه قبل القبض خلافا للخلاف ولو ابرأت الزوج
عن الصداق ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصفه بناء على تملك الكل بالعقد
وفيه قول آخر بالعدم وفى الخبر فاذا جعلته فى حل فقد قبضته منه فان
خلاها قبل ان يدخل بها ردت المراة على الزوج نصف الصداق اما لو خلعها
به اجمع فاشكال لوقوع الابراء والعود دفعة ولو وهبته النصف مشاعا ثم
طلقها قبل الدخول فله الباقى صرفا للهبة الى حقها منه وفيه وجه آخر مفتاح

اذا دخل الزوج قبل تسليم المهر كان دينا عليه ولم يسقط بالدخول على المشهور
للعمومات وللمعتبرين خلافا فالحلي فاسقط بالدخول سواء قبضت منه شيئا ام لا
طالت مدتها ام قصرت طالبته ام لم تطالب للصحاح المستفيضة واولت بتاويلات
بعيدة منها حملها على ما اذا لم يكن قد سمى مهرا معينا وساق اليها شيئا ودخل
ولم تعترض فيكون ذلك مهرها كما هو المشهور وخصوصا بين المتقدمين و
في المختلف حمل منشاء الحكم العادة بتقديم المهر كما كانت في السالف قال والعادة
الآن بخلاف ذلك فان فرض ان كانت العادة في بعض الازمان والاصقاع
كالعادة القديمة كان الحكم ما تقدم والا كان القول قولها ويخطر بالبال
ان يحمل سقوط مطلق الصداق على سقوط العاجل منه حملا للمطلق على المقيد
ويدل عليه ما في بعضها اذا دخل بها فقد هدم العاجل فانهم كانوا يومئذ
يجعلون بعضه عاجلا وبعضه اجلا كما يستفاد من بعض الاخبار ويكون معنى
ما كان دخوله مشروطا على اعطائه اياها فاذا دخل بها قبل الاعطا فكان المراة
اسقطت حقها العاجل ورضيت بتركه ولا سيما اذا كانت قد اخذت بعضه
واما الاجل فلا يسقط الا بالاداء مفتاح ينبغي ان لا يدخل بها حتى يقدم
مهرها او شيئا منه او من غيره هدية كما في الخبر ولها ان تمتنع من تسليم نفسها
حتى تقبض مهرها الا اذا كان المهر مؤجلا وكذا العكس لان النكاح نوع معاوضة
فيتقابضان معا مع التعاسر بوضع المهر على يد امين ومنع الحلي من امتناعها
مع اعساره وهل لها الامتناع بعد الدخول اقوال ثالثها الفرق بين تسليمها
نفسها اختيارا او كرها فيسقط حق الامتناع في الاول دون الثاني وهو
الاقوى مفتاح اذا زوج ولده الصغير ضمن المهر ان كان معسرا والا فلا على
المشهور المعتبرة خلافا للتذكرة مع التصريح بنفي الضمان وتنزيل النصوص

عليه لا يخلو من تكلف ومع ضمانه صريحا الوادي فهل يرجع به على الطفل
الاصح لا وكذا الوادي تبرعا عن الموسر كالاجنبي ولو دفعه عنه ثم بلغ الصبي فطلق
قبل الدخول استعاد الولد النصف دون الوالد بلا خلاف لان ذلك يجري
مجرى الهبة وكذا الوادي عن الكبير تبرعا وتردد فيه قوم ولو لم يكن دفعه
قبل الطلاق قيل برئ ذمته عن النصف ولزم النصف للزوجة وقيل بل
يلزم الكل مع اعسار الزوج فيدفع النصف الاخر اليه لانه ليس يحتاج
الى القبض مفتاح لو تبين فساد العقد في المنقطع فان كان قبل
الدخول فلا شيء لها وان كان بعده ففي ثبوت مهر المثل او المسمى مع جهلها
والسقوط مع علمها او ما اخذت دون ما بقي اقوال ثالثها مروي في الحسن وربما
قيل باقل الامرين من مهر المثل والمسمى وفي الخبر في رجل تزوج المراة متعة فاعطاها
بعض مهرها وطلم بعد دخوله بها انها زوجت نفسها ولها زوج مقيم معها انه يجوز
له حبس باقي مهرها فكتب لا تعطها شيئا لانها عصت الله مفتاح لا مهر لبغي
بالنص والاجماع وربما يخص بغير الامة فيثبت في الامة عوض البضع لمولاها
لان الحق فيها ليس لها اما المعضوبة فان كانت حرة فعليه مهر المثل كما مر وان
كانت امة فعشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان لم يكن بكرا كما في الصحيح
وفي الصحيح ارايت ان احل له ما دون الفرج فغلبته الشهوة فافتضها قال لا ينبغي
له ذلك قلت فان فعل يكون زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم لصاحبها
عشر قيمتها ان كانت بكرا وان لم يكن بكرا فنصف عشر قيمتها ولو تزوج حرة
فوجدها امة دلست نفسها ففي الصحيح ان عليه لمواليها عشر قيمتها ان كانت بكرا
ونصف العشر ان كانت ثيبا واولادها احرار وعليه قيمة الولد يوم سقط
حيا لمواليها كما في النصوص وقيل فيه اقوال آخر والاعتماد على هذا النص

او اقل الامرين منها
حا

مفتاح اذن العبد فى التزويج يقتضى كون المهر والنفقة فى ذمة السيد على المشهور
لانه لا يقدر على شيء وقيل بل فى كسبه فيخليه للتكسب نهارا والاستمتاع ليلا
وجوبا الا ان يختار الانفاق عليه وعلى زوجته من ماله فيستخدمه بقدر
النفقة فان زاد صرف الزايد فى المهر وفى الخبر تزوج مملوكا له من امرأة
حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها قال يعطيها سيده من ثمنه
نصف ما فرض انما هو بمنزلة دين لو استدانه باذن سيده وان اطلق
الاذن له فى التزويج انصرف الى مهر المثل فان زاد كان الزايد فى ذمته
يتبع به اذا تحرر وكما ان مهر العبد على المولى فكذلك مهر امته له فان وقع
فى ملكه استقر وان باعها قبل ذلك وفسخ المشترى سقط لان الفرقة من
من قبل الزوجة وان اجاز فالمهر له لان الاجازة كالعقد المستانف و
يحتمل كونه للبايع لوجوبه وهى فى ملكه او نصفه لان البيع بمنزلة الطلاق
والاصح الاول وفى المسئلة اقوال مختلفة ضعيفة الماخذ والمحصل ما ذكر
القول فى اداب الخلوة قال الله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن مفتاح يحرم
وطى الحائض باجماع العلماء بل الضرورة من الدين ويعزر الواطى بما يراه
الحاكم وربما يقدر بثمن حد الزانى للخبر ويجوز الاستمتاع بما فوق السرة
وتحت الركبة منها باجماعهم وفيما بينهما خلا موضع الدم قولان والاكثر
على الجواز للاصل وعموم قوله عز وجل الا على ازواجهم والنصوص المستفيضة
منها الصحيح ما للرجل من الحائض قال ما بين اليتيها ولا يوقب وفى رواية
كل شيء ما عدا القبل بعينه خلافا للسيد لقوله ولا تقربوهن وللصحيح
فى الحائض ما يحل لزوجها منها قال تتزر بازار الى الركبتين فيخرج سرتها
ثم له ما فوق الازار واجيب عن الاية بعدم ارادة الحقيقة اجماعا والسياق

تقتضى

تقتضى حملها على الوطى والخبر محمول على التقية او الكراهة وفى وجوب الكراهة
الكفارة بالوطى او استحبابها قولان لاختلاف النصوص والمثبتة منها ضعيفة
وفى الصحيح عن رجل واقع امرأته وهى طامث قال لا يلتمس فعل ذلك وقد
نهى الله ان يقربها قلت فان فعل اعليه كفارة قال لا اعلم فيه شيئا يستغفر الله
وفى رواية انه يتصدق فى اوله بدينار وفى وسطه بنصفه وفى آخره بربعه
قيل فان لم يكن عنده ما يكفر قال فليتصدق على مسكين واحد والا استغفر الله
ولا يعود وعليه يحمل ما اطلق فيه الدينار او نصفه والراوندى فصل
بالمضطر وغيره او الشاب وغيره وليس بشيء وان كانت امة فثلثة امداد
من طعام كما فى الخبر مفتاح هل يجوز وطى المرأة فى دبرها الاشهر عند اصحابنا
ذلك على كراهية شديدة وله خبر عامى وثمانية خاصية منها الموثق عن
الرجل يأتى المرأة فى دبرها قال لا بأس ومنها ظاهر الصحة الرجل يأتى امرأته
من دبرها نعم ذلك له قلت وانت تفعل ذلك قال لا انا لا نفعل ذلك والقمون
وابن حمزة على التحريم وله ثلثة خاصية وعشرة عامية كلها ضعيفة ولا
دلالة فى قوله تعالى فأتوا حرثكم انى شئتم على احد القولين كما ظنه الفريقان
وما رواه العامة ان سبب نزولها فعل عمر ذلك معارض بما رووه انها
نزلت ردا على اليهود فى قولهم اذا اتاها من خلفها فى قبلها خرج ولده احول
والاخير مروى من طريقنا فى الصحيح مفتاح يستحب لمريد الدخول اولا ان
يكون على طهر وان يصلى ركعتين ويأمرها بذلك وهى يدعو بعدهما بحسن الاجتماع ع
والايتلاف وان يضع يده على ناصيتها ويدعو بالماثور وان يدخل عليها
ليلا ويضيف الستر المكانى والقولى الى الزمانى ويسمى عند الجماع ويسئل ان
يرزقه الله ولدا سويا ذكرا وكذا عند كل جماع وان يولم يوما او يومين

ويكره الزيادة كل ذلك للنص مفتاح يكره الجماع في الليلة التي ينكسف فيها القمر
واليوم الذي ينكسف فيه الشمس وفيما بين غروب الشمس الى مغيب الشفق و
من طلوع الفجر الى طلوع الشمس وفي الريح السوداء والصفراء والزلزلة كل
ذلك للصحيح وفي اول ليلة من الشهر ووسطه وفي المحاق وليلة الاربعا وعند
طلوع الشمس وحين اصفرارها وعلى الامتلاء وعريانا ومستقبل القبلة
ومستدبرها وفي السفينة وفي سفر لا يجد الماء الآن يخاف على نفسه وبعد
الاحتلام قبل الغسل والكلام عند ذلك سيما من الرجل وخصوصا اذا
اكثر وان ينظر في فرجها كل ذلك للنص وعلل فيه الثلاثة الاول بخبل ستور العين
الولد والثالثة لسقط ابيض والثلثة الاخيرة بجنونه وخرسه وعماه وخصت
الكراهة فيها بما اذا امكن حصول الولد وربما يعتبر العمى كالعمى الناظر فتعم
كراهة النظر والقول بتحريم ضعيف يدفعه النص بنفي الباس فالخبرين
وان كان في احدهما الا انه يورث العمى واطلاق النهي في حديث الوصايا
مقيد بتلك الحالة وفيه انه يورث العمى في الولد قال الشهيد الثاني
ومن هذه الوصية تفوح رائحة الوضع وقد صرح به بعض النقاد ويكره
جماع الحرة وفي البيت صبي مستيقظ وربما يخص بالمميز وفي الحديث النبوي
والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشي امرأته وفي البيت صبي مستيقظ فراها
ويسمع كلامهما ونفسهما ما افلح ابدا ان كان غلاما كان زانيا وان كانت
جارية كانت زانية والظاهر رجوع الضمير في ما افلح الى السامع لا الى
المجامع قيل ولا باس بذلك في الامة ففي الصحيح في الرجل ينكح الجارية من
جواريه ومعه في البيت من يرى ذلك ويسمعه قال لا باس وحمل على
من لم يدرك ولا باس ان ينام بين امتين والحرتين كما في الخبر قال فيه انما

نسائكم

نسائكم بمنزلة اللعب وقيل بل في الحرة مكروه لما فيه من الامتهان ويكره وطي
الامة الفاجرة بالملك كما يكره بالعقد وكذا من ولدت من الزنا وان
كانت عفيفة للنص وفي الصحيح ان لم يخف العيب على ولده فلا باس ويكره
ان يعزل عن الحرة الا باذنها كما في الصحيح وقيل بالتحريم للعاميين ويدفعه
الصحيح ذاك الى الرجل يصرفه حيث يشاء والقول بوجوب دية النطفة
عشرة دنانير للمرأة ضعيف جدا ولا دلالة لما استند اليه في ذلك عليه (الرجل)
اصلا ويجوز في الامة والمتعة بلا خلاف للنص ولان الغرض الاصلي منها
الاستمتاع دون النسل القول في الزوجة حقوق قال الله تعالى قد علمنا
ما فرضنا عليهم في ازواجهم وقال عز وجل وعاشروهن بالمعروف وقال ولهن
مثل الذي عليهن بالمعروف مفتاح لكل من الزوجين حق على صاحبه القيام (يجب)
به بالكتاب والسنة والاجماع ولا بد من الاتيان به من دون طلب ولا
استعانة بالغير ولا اظهار كراهة في تاديته بل باستبشار وانطلاق وجه
كما يستفاد من الاخبار ويشهد له الاعتبار اما حقه عليها فان تطيعه ولا تعصيه
ولا تتصدق من بيته الا باذنه ولا تصوم صوما تطوعا الا باذنه ولا
تمنعه نفسها وان كانت على ظهر قتب ولا تخرج من بيتها الا باذنه وان خرجت
بغير اذنه لعنتها ملائكة السماء وملائكة الارض وملائكة الغضب وملائكة
الرحمة حتى ترجع الى بيتها كذا في الصحيح وفيه ان اعظم الناس حقا على المرأة
زوجها واما حقها عليه فان يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح لها وجها
كذا في النصوص خياركم خياركم لنسائكم ويجب عليه التسوية بينهن في (وفي الحديث النبوي)
القسمة حيث لا مرجح والانفاق عليهن بقدر الكفاية كما ياتي بيانهما واما
التسوية في النفقة وحسن العشرة والجماع ومقدماته فمستحبة استحبابا

مؤكدا لما فيه من رعاية العدل وتمام الانصاف وليس بواجب للاصل
ولقوله تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا
كل الميل ومثل هذا ميل وليس كل الميل وفي الخبر يعني في المودة وقوله سبحانه فان
خفتم الا تعدلوا يعني في النفقة وكذا يستحب ان ياذن لها في زيارة اهلها و
عيادة مرضاهم وحضور ميتهم ونحو ذلك كيلا يؤدي الى الوحشة وقطيعة
الرحم وعلى كل منهما ان يكف عما يكرهه الاخر من قول او فعل بغير حق وجوبا
ومنه ازالة المرأة ما ينفر منه الزوج وما فعل ما يتوقف عليه الاستمتاع لانها
من مقدمات الواجب ومن جملة ما عليهن بالمعروف وكذا يستفاد من
الاخبار وعلى الزوج ان لا يترك وطي الشابة اكثر من اربعة اشهر وجوبا
بالنص والاجماع والاصحاب لم يقيدوا بالشباب وفي الحسن في الرجل يكون
عنده المرأة الشابة فيمسك عنها الاشهر والسنة لا يقربها ليس يريد الاضرار
بها يكون لهم مصيبة ايكون ذلك اثما قال اذا تركها اربعة اشهر كان آثما بعد
ذلك وفي رواية الا ان يكون باذنها ولم يجد نصا آخر وذكر الشابة في السؤال
وان لم يصلح للتخصيص الا ان عدم النص على العموم يقتضيه الا ان يكون
العموم اجماعا وان لا يدخل بها قبل ان تبلغ تسعا كاملة ويكره للمسافر ان يطرق
اهله ليلا للنص وربما يخص بعدم الاعلام **مفتاح** القسمة بين الازواج
واجبة بلا خلاف لما فيه من العدل بينهن وتحصينهن والمعاشرة بالمعروف
المأمور بها والتأسي وفي الحديث من كان له امرأتان فمال الى احديهما
جاء يوم القيمة وشقه مائل او ساقط وهل تجب بنفس العقد والتمكين
فتجب للواحدة ليلة من اربع وللاثنتين اثنتان وللثلاث ثلاث
وللاربع اربع على الدوام والفاضل له يضعه حيث يشاء ام يتوقف على

الشروع فيها فلا يجب الا للمتعددة خاصة الى ان ينقضي الدور ويحل تركها قولان
مبنيان على انها هل هي حق لهما ابتداء او للزوج خاصة والمشهور الاول لاشتراك
ثمرته والصحيح وغيره في الرجل يكون عنده امرأتان احديهما احب اليه من الاخرى
قال له ان يأتيها ثلاث ليال والاخرى ليلة فان شاء ان يتزوج اربع نسوة
كان لكل امرأة ليلة فلذلك كان له ان يفضل بعضهن على بعض ما لم يكن اربعا
وللمحقق والشهيد الثاني على الثاني لانه المتيقن والاصل براءة الذمة ولان
حق الاستمتاع ليس للزوجات ومن ثمة لم يجب على الزوج بذله اذا طلبته
والجماع لا يجب الا في كل اربعة اشهر وانما وجبت القسمة للمتعددة مع الشروع
مراعاة للعدل وللظاهر فان خفتم الا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم
دلت على ان الواحدة كالامة لا حق لها في القسمة المعتبر فيها العدل فلو وجبت
لها ليلة من الاربع لساوت غيرها وكل من قال بعدم الوجوب للواحدة
قال بعدمه للازيد ايضا الا مع الابتداء بواحدة فيجب التسوية وليس له
الاخلال بالمبيت الا مع العذر او السفر او اذنهن او اذن بعضهن فيما يخص
الاذنة وله تخصيص واحدة منهن بليلته بالنص وان كانت التسوية افضل
مفتاح هل يبتدئ بالقرعة او الاختيار قولان وربما يبنى على وجوب القسمة
وعدمه وليس بشيء لوقوع الخلاف على القولين كما يظهر من المبسوط نعم لو بني
على ذلك بمعنى انه ان قيل بوجوبها مطلقا قيل بوجوب القرعة والا فلا لكان
حسنا ومنه يظهر وجه ثالث هو عدم وجوب القرعة ابتداء ووجوبها
بين الباقيات اذا كن ازيد من واحدة ولا ريب ان القرعة مطلقا افضل
وفي جواز جعل القسمة اكثر من ليلة مع عدم الضرر عادة قولان ولو فعل
ففي سقوط حقه من الزائد ام بقاؤه بنسبة ما بقي له من الدور وجهان فظاهر

الاصحاب الاول ويتفرع عليه فروع **مفتاح** اذا كانت الامة مع الحرة او الحاير
فللحرة ليلتان وللامة ليلة للصحيح قسم الحرة مثلا ما قسم للمملوكة وفي معناه غيره
خلافا للمفيد فاسقطها للامة مطلقا وهو شاذ والكتابية كالامة على المشهور
للنص تتزوج المسلمة على الامة والنصرانية وللمسلمة الثلثان وللامة والنصرانية
الثلث وليس للموطوئة بالملك قسمة واحدة كانت او اكثر بالاجماع وتختص
البكر عند الدخول بسبع ليال والثيب بثلث على المشهور للنص وقيل بالثلث
فيهما مع استحباب السبع للبكر جمعا بين النصوص فان في بعضها الثلث لهما
وفي الاوضح سندا والاسكافي جعل الثلث منها اختصاصا لا تقضيها للباقيات
والاربع الاخر تقضيها لهن وهو جمع آخر قريب مما ذكره العامة
لروايتهم فيه **مفتاح** لها ان تهب ليلتها للزوج او لبعضهن مع رضاه كما فعلت
سودة بنت زمعة مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم وفي الخبر اذا طابت نفسها
واشتهى ذلك منها فلا باس ولها الرجوع ما لم يمض لانه هبة غير مقبوضة اما
مع المضي فلا لانه كالمقبوضة وهل يصح المعاوضة عليها للزوج او لاحدى
الضرات يحتمل قولان والنص مع الجواز **مفتاح** المشهور انه لا يجوز ان يدخل في شيء
من الليل في غير القسمة الا ما جرت به العادة ودلت القرائن على اذنها فيه
كالدخول على بعض لصد فانه من غير اطالة دون الدخول على الضرة ولو لحاجة
غير ضرورية اما الضرورية كالعيادة فجائز وقيده في المبسوط بالمرض الثقيل
ولو استوعب الليلة قضاها وكذا لو طال مكثه في غير الضروري وقيل لا يقضي
في العيادة وان استوعب الليلة وكلما جار في القسمة قضى لمن اخل بليلتها
ولو لم يفضل له وقت بقيت المظلمة في ذمته الى ان يتخلص منها بمسامحة او
وجدان وقت ويحرم طلاقها بعد دخول ليلتها وان صح ولو تزوجها ثانيا

ثانيا

ففي وجوب القضاء قولان اما اذا ارجع في عدتها فيقضي بلا اشكال **مفتاح** الواجب
فيها المضاجعة لا المواقعة بلا خلاف ويختص الوجوب بالليل دون النهار
لقوله تعالى وجعل الليل لتسكنوا فيه وجعلنا الليل لباسا والنهار وقت
التردد والانتشار في الحوائج فلا تجب القسمة فيه نعم يستحب ان يجعل النهار لصاحبة
الليلة واوجبه في المبسوط وان اجاز الدخول فيه على الضرة لحاجة وان لم تبلغ
الضرورة ولا بد دونها والاجماع والاسكافي اوجب القيلولة في صبيحة تلك الليلة
عندها وفي الخبر ويظل عندها صبيحتها والصبيحة هي اول النهار وحمل على الاستحباب
ولو كان مكسبه ليلا فعماد القسمة في حقه النهار ولو اختلف عمله راعى التسوية
بحسب الامكان وله ان يطوف عليهن في بيوتهن وان يستدعيهن الى منزله
بلا خلاف وان يستدعي بعضا ويسعى الى بعض وقيل بالمنع من ذلك الا مع العذر
والاول افضل للتاسي **مفتاح** قيل تسقط القسمة في السفر فلا يقضي وقيل بل يقضي
سفر النقلة والاقامة دون سفر الغيبة وهو حسن ان اريد قضاء مدة
الاقامة خاصة دون السفر ويستحب ان يعمل بالقرعة في استصحاب من شاء
منهن كما كان يفعله النبي صلى الله عليه وآله وسلم وقيل اذا اقرع تعين ولا قسمة
للناشزة ولا الصغيرة ولا المجنونة المطبقة بمعنى انه لا يقضي لهن عما سلف
وربما يقيد الاخيرة بما اذا خاف اذاها ولم يكن لها شعور بالانس به والا
لم يسقط حقها وهو حسن وفي المسافرة في غير الواجب مع اذنه قولان
اما في الواجب باذنه فيقضي وان لم تكن ماذونة ولا يسقط بعنن الزوج
ولا خصائه ولا رتقه ولا جنونه لحصول الغرض معها من الايناس والعدل
وعدم وجوب الوقاع والتكليف في المجنون على الولي فيحمله عليها **مفتاح** نفقة
الزوجة واجبة بالنص والاجماع قال تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن

وهو الذي يخرج على هذا الانتقال
الى بلد آخر وفي حكم سفر النقلة والاقامة
في سفر الغيبة بحيث يخرج عن
اسم المسافر بالتمام او في معناه
كما كان يفعله النبي صلى الله عليه وآله
[illegible]

بالمعروف وقال لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما
آتاه الله وفي حديث هند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وفي رواية
اذا انفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة والا فرق بينهما وفي اخرى ان كان معسرا
لا يحبس ان مع العسر يسرا ويشترط في وجوبها التمكين التام منها الى التخلية بينها
وبينه بحيث لا تختص موضعا منها ولا مكانا ولا وقتا على المشهور وهل تجب بالعقد
او به وبالتمكين قولان اظهرهما بين الاصحاب الثاني للاصل ولفعل النبي صلى الله
عليه وآله وسلم فانه لم ينفق الا بعد التمكين وعلى التقديرين تسقط مع النشوز
فالنشوز مانع عند قوم والتمكين شرط عند آخرين ومن فروع التمكين ان لا
تكون صغيرة يحرم وطؤها اما لو كان الزوج صغيرا فقولان ولو كان عظيم الآلة
او مثلا وهي ضئيلة منع من وطئها لم تسقط وكذا لو كانت مريضة او رتقاء
او قرناء لامكان الاستمتاع بما دون ذلك وظهور العذر فيه وكذا لو سافرت
باذنه مطلقا او بدون اذنه في واجب وكذا لو صلت او صامت او اعتكفت
باذنه او في الواجب وكذا في الندب لانه له فسخه فيه ولو استمرت مخالفة
سقطت لتحقق النشوز وتثبت للامة والذمية كما تثبت للمسلمة الحرة لكن يشترط
في الامة ان يسلمها مولاها ليلا ونهارا والا لم تجب لاشتراط التمكين التام كما مر
ولا يجب على المولى تسليمها كذلك بل ان اراد التخلص من النفقة فليسلمها
تسليما تاما والا فالواجب عليه تسليمها ليلا خاصة وتثبت للمطلقة الرجعية
للنصوص ولبقاء حبس الزوج وسلطنته الا مؤونة التنظيف على راي حسن
لامتناع الزوج عنها اما البائن فلا نفقة لها ولا سكنى عندنا للنصوص منها المطلقة
ثلثا لا نفقة لها ولا سكنى على زوجها انما هي للتي لزوجها عليها رجعة الا ان
تكون حاملا لقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن

حملهن شملت البائنات بالطلاق والرجعيات وللنصوص المستفيضة منها الصحيح
في الرجل يطلق امرأته وهي حبلى قال اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها حتى
تضع حملها وانما خرجت البائنات مع عدم الحمل وان دل عليها صدر الآية بالسنة
والنصوص منها الصحيح المطلقة ثلثا على العدة لها السكنى والنفقة قال حبلى هي
قيل لا قال لا وفي حديث فاطمة بنت قيس وكانت مبتوتة لا نفقة لك الا ان
تكون حاملا وهل النفقة للحمل او للحامل لاجله قولان بانية بغير طلاق وحتى
الحامل من نكاح فاسد ولم يثبت فان الآية صريحة في المطلقة وكذا النصوص
مقيدة بها الا رواية غير معتبرة حملت على المقيد وفي الحامل المتوفى عنها زوجها
رواية بالانفاق عليها من نصيب ولدها عمل بها الاكثر منهم الصدوق والشيخ و
اخرى بالانفاق عليها من التركة لكن المعتبرة المستفيضة تنادي بخلافهما وانه لا
نفقة لها كما عليه الاكثر المتاخرين مفتاح المشهور ان ضابط الانفاق القيام بما
تحتاج المرأة اليه من طعام وادام وكسوة واسكان واخدام وآلة الادهان و
التنظيف بحسب عادة امثالها من اهل البلد جنسا وقدرا للدلالة المعاشرة
بالمعروف والانفاق بالمعروف عليه ولا تقدير معتبر في الشرع سواه فالحكم
فيه العرف قيل ويحتمل اعتبار حال الزوج لقوله عز وجل لينفق ذو سعة
من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا
الا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا وربما يقدر الطعام بمد وقيل بمدين للموسر
ومد ونصف للمتوسط ومد للمعسر قيل ويختلف المادوم باختلاف الفصول
وقد تغلب الفواكه في اوقاتها فيجب واعتبر الشيخ في اللحم كل اسبوع مرة لانه المعروف
قال ويكون يوم الجمعة واوجب الاسكافي اللحم على المتوسط في كل ثلثة ايام
قيل ويزاد على ثياب البذلة اذا كانت من ذوي التجمل ما يتجمل امثالها به ولو لم يتفق

والشيخ اختار الأول واوجب النفقة لكل حامل وان كانت

بالثياب في البلاد الباردة عن الوفود وحيث الحطب والفحم تقدر الحاجة وفي
الاخبار المستفيضة في حقها على زوجها ان يشبع بطنها ويكسو جسدها وان جهلت
غفر لها وفي لفظ آخر يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح لها وجها قال فاذا
فعل ذلك فقد والله ادى اليها حقها قيل فالدهن قال غبا يوم ويوم لا قيل
فاللحم قال في كل ثلاثة ايام مرة فيكون في الشهر عشر مرات لا اكثر من ذلك والصبغ
في كل ستة اشهر ويكسوها في كل سنة اربعة اثواب ثوبين للشتاء وثوبين للصيف
ولا ينبغي ان يقفر بيته من ثلاثة اشياء دهن الراس والخل والزيت ويقوتهن
بالمد فاني اقوت به نفسي وعيالي وليقدر لكل انسان منهم قوته فان شاء اكله
وان شاء وهبه وان شاء تصدق به ولا يكون فاكهة عامة الا اطعم عياله
منها ولا يدع ان يكون للعيد عندهم فضل في الطعام ان ينيلهم من ذلك شيئا
لا ينيلهم في ساير الايام مفتاح قيل لا يجب في المسكن ان يكون ملكا له بل يجوز
اسكانها في المستعار والمستاجر اجماعا لانه امتاع لا تمليك ولها المطالبة بالتفرد
بالمسكن غير مشارك غير الزوج مما يليق بحالها من دار او حجرة او مفردة المرافق
ويجب مراعاة ما يفرش على الارض من الحصير والبساط والملحفة والنطع واللبد
والمخدة واللحاف مما يليق بحالها عادة ويجب الفصول ويتخير الزوج بين الانفاق
على خادمها ان كان لها خادم او استيجارها او الخدمة لها بنفسه وليس لها
التخيير والاعتبار في استحقاقها الخادم بحالها في بيت ابيها دون زوجها ثم
لا يجب اكثر من خادم واحد لحصول الكفاية به ولا يلزم تمليك الخادم اياها
بل الواجب اخدامها الا مع مرض او زمانة نظرا الى العرف مفتاح المشهور ان الزوجة
تملك نفقة يومها مع التمكين فلو منعها وانقضى اليوم استقرت اليوم دينا
في ذمته ولو دفعها اليها فاستفضلت منها او انفقت على نفسها من غيرها كانت

ملكا لها هذا في مثل الماكول مما يستهلكها الانتفاع دون ما يبقى بعده كالمسكن
والخادم فانه لا يستحقها الا على جهة الانتفاع خاصة دون الملك واما ما يتردد
بين الامرين مما لا يستهلكه الانتفاع الا في مدة طويلة كالكسوة مثلا ففي كونه
تمليكا او امتاعا قولان ويتفرع عليهما فروع كثيرة وللتنقيح الامتاع اذ الاصل
براءة الذمة من التمليك وعلى التقديرين يسترد عنها ما بقي منه اذا طلقها في
اثناء المدة المضروبة كالماكول الا نصيب يوم الطلاق في الماكول خاصة مفتاح
المشهور ان نفقة الزوجة مقدمة على نفقة الاقارب فما فضل عن قوته صرف
اليها وما فضل عن واجبها صرف اليهم لانها نفقة معاوضة وتثبت في الذمة
ولانها اقوى من نفقتهم ولهذا لا تسقط بغناها ولا بمضي الزمان بخلاف
نفقتهم كما ياتي مفتاح لا يحل لكل من الزوجين ان ياخذ من مال الاخر شيئا
الا بالاذن لاصالة عصمة مال الغير ولها ان تتصدق بالمادوم للخبر وقيد بما
اذا لم يجحف ولا يمنعها وفي خبر آخر سئل لها ان تعطي من بيت زوجها بغير
اذنه قال لا الا ان يحللها ويمكن حمله على غير التصدق المتعارف جمعا ولو
دفعت اليه مالا وقالت اصنع ما شئت كره له ان يشتري به جارية و
يطاها لان ذلك يرجع بالغم عليها والخبرين وفي احدهما التيس له ذلك
وحمل على الكراهة مفتاح اذا نشزت المراة بان امتنعت عن حاجته فيما
يجب له او ظهرت منها امارة النشوز مثل ان تتثاقل بجواب او تغير عادتها
في ادبها واقبالها بالطلاقة والبشر جاز له هجرها في المضجع بعد عظتها بان
يحول ظهره اليها في الفراش او لعزل فراشها وان يضربها ضربا غير شديد
مراعيا فيه الاصلاح لا التشفي ولا الانتقام قال الله تعالى واللاتي تخافون
نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن وفي الخبر

واهجروهن في المضاجع اي يحول ظهره اليها واضربوهن اتقه الضرب بالسواك
وهل الامور الثلاثة على التخيير او الجمع او الترتيب بالتدرج من الاخف الى
الاثقل كمراتب النهي عن المنكر وعلى التقادير هل هي مع تحقق النشوز او ظهور اماراته
قبل وقوعه او معها اقوال ووجوه اوجهها ما قاله بعض العلماء في تقريرها
واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن فان نشزن فاهجروهن في المضاجع
فان اصررن فاضربوهن والاولى مع ذلك ان لا ينتقل الى الهجر مع احتمال الارتداع
بالعظة ولا الى الضرب الا مع العلم بعدم ارتداعها بهما مراعاة للاحتياط في العقوبة
مفتاح اذا ظهر النشوز من الزوج بان يمنع حقوقها ولم ينجع فيه وعظها رفعت
امرها الى الحاكم حتى يلزمه بذلك بعد ثبوته عنده وليس لها هجره ولا ضربه و
ان رجي بهما عوده الى الحق لعدم الاذن الشرعي فيه ولا لياقته بمقامها وان
كره صحبتها لمرض او كبر ولا يدعوها الى فراشه او يهم بطلاقها فلا شيء عليه الا
اذا قصر فيما يجب عليه ولها ترك بعض حقوقها استمالة له ويحل له قبول ذلك
وان اثم مع التقصير اذا لم يقهرها على بذله قال الله تعالى وان امرأة خافت من
بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا وفي الحسن هي المرأة
تكون عند الرجل فيكرهها فيقول لها اني اريد ان اطلقك فتقول له لا تفعل
اني اكره ان تشمت بي ولكن انظر في ليلتي فاصنع بها ما شئت وما كان سوى
ذلك من شيء فهو لك ودعني على حالتي قال وهذا هو الصلح مفتاح اذا كان
النشوز منهما وهو الشقاق لكون كل منهما في شق الآخر فحكمه ما قال الله عز وجل
فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما و
هل الخطاب بالبعث لهما او لاهلهما او للحاكم وعلى سبيل التحكيم او التوكيل وبرضاهما
ام وان لم يرضيا وعلى الوجوب او الندب وكونهما من اهلهما على الارشاد

او الوجوب

او الوجوب اقوال وربما يبني بعضها على بعض وعلى التحكيم كما هو الاظهر يشترط عدالتهما
وحريتهما وينفذ حكمهما ولو على الفراق عند الاسكافي والاصح توقف الفراق على
الاذن كما هو المشهور للحسن ولو رضيا اولا بما فعلا جاز لهما التفريق كما في
وان حكما بما لا يسوغ كان لهما نقضه ويجب عليهما الاجتهاد في النظر والبحث
عن حالهما والسبب الباعث على ذلك والتالف بينهما ما امكن وينبغي اخلاص
النية في السعي وقصد الاصلاح كما نبه عليه في الآية وان اختلفا بعث اليهما
آخران حتى يجتمعا **الباب الثاني في الفراق القول** في الفسخ قال الله تعالى لا هن
حل لهم ولا هم يحلون لهن مفتاح فسخ العقد قد يكون بالارضاع وقد مضى
بيانه وقد يكون باختلاف الدين اما باسلام احدهما من وجه او كفره او
كفرهما فلو ارتدا او احدهما وكان ممن لا يقبل توبته او قبل الدخول بانا في
الحال للنصوص والا وقفت على انقضاء العدة فان تاب فالعقد باق من
غير تجديد لصحته والا بانا كذا قالوه قالوا ويحرم عليه الوطي في زمان العدة و
لكن لا حد عليه بذلك لانه في حكم الزوجية وكذا اذا اسلم احدهما وكانا
غير ذميين فانه ان كان قبل الدخول انفسخ العقد ووقعت البينونة في
الحال والا وقفت على انقضاء العدة فان اسلم الآخر والا بانا لعدم جواز
التناكح بين المسلم وغير الذمي من وجه كما في الآية وكذا اذا اسلمت دون
زوجها الذمي على المشهور لنفي سبيل الكافر على المؤمن في الآية والصحيح في
اذا اسلمت لم تحل له خلافا للشيخ فابقى نكاحهما ومنع من دخوله عليها
ليلا والخلوة بها للحسن وغيره وحمل الحديث المذكور على خرق الذمة ولو
اسلم دون زوجته الذمية فالعقد باق بلا خلاف فلو كن اكثر من اربع
بالعقد الدائم استدام اربعا وفارق سايرهن من غير تجديد عقد

سواء تقدم عقد المختارات او تأخر او اقترن لعموم حديث غيلان المستفيض
ولو كن وثنيات واسلم بعضهن تخير بين اختيارهن والتربص للباقيات
الى خروج العدة وموتهن لا ينافي الاختيار فيرثهن لانه ليس باستيناف عقد
فانما هو تعيين لذات العقد الصحيح ويجب الانفاق على الجميع قبل الاختيار
لانهن في حكم الزوجات ولانهن محبوسات لاجله والاختيار اما بالقول
او الفعل صريحا او كناية فالطلاق اختيار واما بالقول الظهار والايلاء
فقولان وكذا القبلة واللمس مفتاح قيل تتسلط الزوجة على الفسخ بالجنون
سواء تقدم العقد او تجدد بعده قبل الدخول او بعده دائما كان او ادوار
لاطلاق الصحيح وغيره خلافا لاكثر القدماء في المتجدد اذا عقل اوقات الصلوات
للخبر وكذا العنن لاطلاق النصوص المعتبرة وقيل لو تجدد العنة بعد الدخول
فلا خيار للموثق وغيره ولا يخلو من قوة حملا للمطلق على المقيد وفي رواية
ان رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار ولا
خيار لها ولو عجز عن بعض النساء دون بعض او احد الفرجين خاصة
او في بعض الاوقات فلا عنة ولا خيار وفي رواية ان كان لا يقدر على اتيان
غيرها فلا يمسكها الا برضاها وان كان يقدر على غيرها فلا باس بامساكها
وانما يثبت العنن باقراره او البينة على اقراره بالاحلاف او نكوله على راي
او مع يمينها على آخر او بعدم التشنج في الماء البارد او عدم ظهور ملكه
في قبلها عليه في الثيب كما في الروايات واذا ثبت ولم تصبر اجل سنة فان
قدر والا فلها الرد بالنص والاجماع ولان ذلك قد يكون لعارض حرارة
او برودة او يبوسة او رطوبة فيختلف باختلاف الفصول ولها الخيار
بالخصاء المتقدم على العقد للمعتبرة المستفيضة خلافا للخلاف والمبسوط

محتجا بانه يولج ويبالغ اكثر من الفحل وان لم ينزل وعدم الانزال ليس
بعيب وهو شاذ وفي المتجدد خلاف والاصح عدم الخيار سيما اذا احدث
بعد الوطي لعدم شمول النصوص له لانها وردت بلفظ التدليس وفي
حكم الخصاء الوجاء بل قيل انه من افراده وكذا الجب على المشهور وان لم يرد
فيه نص بخصوصه لانه اقوى عيبا من الخصاء والعنن لقدرة الخصي على
الجماع في الجملة بل قيل انه يصير اقوى من الفحل بواسطة عدم خروج المني منه
وامكان برء العنين بخلاف المجبوب ولورود بعض النصوص بلفظ عدم
القدرة على الجماع الشامل له ولو بقي له ما يمكن معه الوطي ولو قدر الحشفة
فلا خيار ولو بان خنثى فلا رد لانه كالثقبة الزائدة خلافا للمبسوط في
موضعين للتنفر وظنية العلامات الملحقة له بالرجال ووافق المشهور في
ثالث ولو كان مشكلا فالمشهور فساد العقد وهل لها الخيار بالجذام و
البرص المشهور لا للاصل ولخبر الرجل لا يرد من عيب خلافا للقاضي والاسكافي
للصحيح يرد النكاح من البرص والجنون والجذام والعفل وهو شامل للزوجين
ولانها عيب في المرأة مع ان للزوج وسيلة الى التخلص منها ففيها اولى وللحصول
الضرر منه بالعدوى والاصل مندفع بالصحيح والخبر ضعيف مع مخالفته
الاجماع فسقط حجة المشهور ولا فرق بين السبق واللحوق ولو بعد الدخول
للاطلاق واما قول القاضي بخيارها بالعمى والاسكافي بالعرج والزنا فلم نجد
مستندهما مفتاح يتسلط الزوج على الفسخ بتقدم الجنون والجذام والبرص
والقرن والعفل والافضاء والعمى على العقد وان علم بها بعد الدخول بلا خلاف
للمعتبرة المستفيضة وفي العرج اقوال ثالثها التسلط اذا كان بينا وربما اذا بلغ
حد الاقعاد والظاهر ان الزمانة غير العرج وكل منها عيب برأسه موجب

الخيار لورودهما في الصحاح وفي اتحاد القرن والعفل وتغايرهما خلاف
بين اللغويين وكذا الفقهاء والاتحاد هو المروي وهو ان يكون في الفرج شيء
من العظم او اللحم يمنع الوطي غالبا والرتق قيل انه مرادف لهما وقيل انه التحام
الفرج على وجه لا يدخل فيه الذكر وانه الخيار وصوبه المحقق ان منع الوطي
اصلا لفوات الاستمتاع اذا لم يمكن ازالته او امكن ومنعته من علاجه وهو
حسن ولو لم يمنع القرن الوطي فالاكثر على سقوط الخيار بل لا يعرف فيه خلاف
ومال المحقق الى ثبوته تمسكا بظاهر النقل وفي الصحاح تصريح بالخيار بعد
الدخول والمجامعة وحمل اللفظين على غير الجماع في الفرج بعيد فهو لا يخ
من قوة ولو تجددت هذه العيوب بعد الوطي فلا خيار بلا خلاف الا من
المبسوط وظاهر الخلاف وهو شاذ ويدفعه الصحيح المراة ترد من اربعة اشياء
من البرص والجذام والجنون والقرن ما لم يقع عليها فاذا وقع عليها فلا وفي رواية
في رواية في الرجل تزوج المراة فوجد بها قرنا وهو العفل او بياضا او جذاما
انه يردها ما لم يدخل بها واما بعد العقد وقبل الدخول فقولان اظهرهما ثبوت
الرد للعموم خرج ما بعد الوطي بحمل المطلق على المقيد وبجريان الدخول
مجرى التصرف المانع من الرد بالعيب فيبقى ما قبله داخلا فيه والاسكافي
جعل الجنون موجبا للخيار مطلقا وخص الباقي بما قبل الدخول وجعل
من العيوب الموجبة للخيار الزنا من الطرفين قبل العقد وبعده وخصه
الصدوق بالمراة وقبل الدخول والحق اكثر القدماء كونها محدودة
في الزنا ومستند الكل ضعيف سندا ودلالة مفتاح لو انتسب الى قبيلة
فبان من غيرها ففي تخييرها مطلقا كما في الصحيح او اذا كان ادنى بحيث
لا يلايم شرفها حملا له عليه والعدم مطلقا الا اذا شرط ذلك في متن العقد

موجب

اقول

اقوال اصحها ثالثها للعمومات وقطع الرواية ولو تجدد عجزه عن النفقة
فقولان اشهرهما عدم الخيار ولو تزوجته على انه حر فبان مملوكا فلها
الخيار ولو بعد الدخول للمعتبرة الاتي اذا علمت به قبله كما في بعضها وقيل
بل ان كان شرط ذلك في نفس العقد كان لها الفسخ والا فلا لاصالة لزوم
العقد وليس في المعتبرة ذكر الشرط بل هي مطلقة وكذا لو تزوجها على انها حرة
فبانت امة كما في الاخبار وهي ايضا مطلقة وظاهرها بل صريح بعضها
فساد العقد او على انها بنت حرة فكانت بنت امة للحسن وغيره وظاهرها
ايضا ذلك او على انها مسلمة فظهرت كتابية قيل او على انها بكر فثبت
ثيبوبتها قبل العقد اما باقرارها او بالبينة او بقرائن الاحوال المفيدة للعلم
اما لو لم يعلم تقدمها على العقد فلا خيار لاصالة عدم التقدم ولامكان
تجددها بسبب خفي كالركوب والنزوة وبتجددها غير مناف للشرط والجز
وفي نقص المهر ثم في تقديره اقوال وفي الصحيح ينقص مفتاح لا يفتقر الفسخ
الى الحاكم بل لكل منهما الاستقلال به لاطلاق النصوص خلافا للاسكافي وهو
شاذ الا في العنن فانه يفتقر اليه لضرب الاجل والخيار على الفور عند
اصحابنا اقتصارا فيما خالف الاصل على اقل ما يحصل به ولا نص فيه بخصوصه
نعم في الصحيح ان كان علم بذلك قبل ان ينكحها يعني المجامعة ثم جامعها
فقد رضي بها وان لم يعلم الا بعد ما جامعها فان شاء بعد امسك وان
شاء طلق وفي رواية ان رضيت به واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها
به ان تاباه وان كان العيب مفتقرا الى الثبوت فالفورية في المرافعة الى
الحاكم ثم ان ثبت صار الفسخ فوريا وقيل الفوري هو المرافعة مطلقا او
حمل على ما لا يفتقر اليها ويعذر جاهل اصل الخيار وفي جاهل الفورية

وجبان **مفتاح** اذا اعتقت الامة كان لها الخيار في فسخ نكاحها سواء كانت
تحت عبد كما هو مجمع عليه بين المسلمين او حر كما عليه الاكثر للنصوص المستفيضة
وقيل بالفرق وبين فيه بعموم الصحيح وخصوص غيره في التعميم واذا بيعت كان
الخيار للمشتري للنصوص وكذا اذا بيع زوجها كما في بعضها ولو كان تحت
العبد حرة فهل يثبت الخيار للمشتري الاكثر نعم لاشتراكهما في المقتضي والخبر
خلافا للحلي للمنع من التساوي كيف والحرة اشرف ولضعف الخبر سندا و
دلالة وهو الاصح وهل للمولى الآخر اعتراض قولان والحلي على العدم للاصل
وخروجه عن مورد النص وهو حسن والخيار على الفور في جميع هذه
الصور اقتصارا في فسخ اللازم على المتيقن والضرورة والظاهر انه لا خلاف
فيه وان احتمل التراخي في الاول **مفتاح** اذا زوج عبده امته فله ان يطلقها
وان يفرق بينهما متى شاء من غير طلاق بالاجماع والمعتبرة المستفيضة وان
زوجه غير امته حرة كانت او امة فهل له اجباره على الطلاق او نهيه عنه المشهور
لا بل هو بيد العبد للنصوص المستفيضة منها عام مثل الطلاق بيد من اخذ
بالساق ومنها خاص كغيره خلافا للقديمين وغيرهما فنفوا ملكية العبد
للطلاق من راس الا باذن مولاه لاية لا يقدر على شيء وللصحاح المستفيضة
منها لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قيل فان كان السيد زوجه
بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء
الشيء الطلاق وحملت على ما اذا تزوج بامة مولاه جمعا وفيه ان عدم تكافؤ
السند يمنع من الافتقار الى الجمع بالتاويل مع ان الصحاح موافقة للقرآن
ومخالفة للعامة وفي الصحيح ما يشعر بان ما يخالفها وردت تقية والحلي
على ان للمولى اجباره عليه لان طاعته واجبة عليه وعكس الاستدلال لم يا الحديث

السابق لكن ورد في بعض الاخبار ما هو حجة عليه لا على القديمين كما ظن ولا
هو من الحسن كما عد ولو زوج امته من حر قيل له ان ينزعها منه متى شاء للنصوص
وقيل ليس له ذلك لنصوص آخر وحمل الثانية على التقية ممكن لدلالة الصحيح
عليه **مفتاح** قيل اباق العبد طلاق امراته وانه بمنزلة الارتداد فان رجع
في العدة والا فلا سبيل له عليها للخبر وافتى به الصدوق في الفقيه والمشهور
خلافه لضعف السند **القول في الطلاق** قال الله تعالى الطلاق مرتان فامساك
بمعروف او تسريح باحسان **مفتاح** الطلاق مكروه عند الالتيام الاخلاق
وسلامة الحال لانه ابغض المباحات الى الله تعالى كما ورد في الحديث ويتاكد
الكراهة للمريض لورود النهي عنه له في النصوص المستفيضة منها الحسن ليس
للمريض ان يطلق وله ان يتزوج وحملت على المنكر في الكراهة للجمع بينها
وبين ما دل على الجواز من المستفيضة والصواب حملها على ما اذا قصد به
الاضرار بها ومنعها من ميراثه كما يستفاد من بعضها فيحرم ويقع ويأتي
حكم الميراث فيه وقد يجب الطلاق للمولي والمظاهر وقد يحرم كطلاق
البدعة ويأتي بيان الكل وقد يستحب كالطلاق مع الشقاق وعدم رجاء
الوفاق واذا لم تكن عفيفة يخاف منها افساد الفراش **مفتاح** يشترط في المطلق
العقل والاختيار والقصد بلا خلاف للنصوص المستفيضة والبلوغ عند
المتاخرين لعدم العبرة بعبارة الصبي وللخبرين احدهما قريب من الصحة
خلافا للشيخين وجماعة فجوزوا ممن بلغ عشرا عاقلا للموثق وغيره و
الاسكافي لم يقيد بالعشر وله خبران وليس لوليه ان يطلق عنه بلا خلاف
لان الطلاق بيد من اخذ الساق كما في المستفيض وفي الخبر ايجوز طلاق
الاب قال لا ولتوقع زوال الحجر غالبا وكذا عن المجنون الادواري اما

المطبق مع الغبطة فقولان والمشهور الجواز لدفع الضرر وللصحيح وفي
متنه ودلالته اشكال خلافا للحلاف والحلي للاصل والحديث السابق و
يجوز التوكيل في الطلاق للغايب والحاضر سواء وكل امرها الى الوكيل من
غير منه عليه او كان عازما عليه ووكله في الاتيان بالصيغة للعمومات و
خصوص الصحيح الصريح في الثاني خلافا للشيخ في الحاضر للخبر لا يجوز الوكالة
في الطلاق بحمله على الحاضر جمعا بينه وبين ما ورد في الجواز في غايب وكل
وهو بعيد لعدم التعرض في شيء من الاخبار بغيبة ولا حضور في
الحكم وانما اتفق ان كان للوكل غايبا وفي جواز توكيلها في طلاق
نفسها قولان مفتاح يشترط في المراة الزوجية بالفعل باجماعنا وللنصوص
المستفيضة والدوام بالاجماع وفي الصحيح في المتعة تبين بغير طلاق وتعينها
على الاصح وان تكون طاهرا من الحيض والنفاس طهرا لم يواقعها فيه اجماعا
وبه فسر قوله عز وجل فطلقوهن لعدتهن في الحديث النبوي والصحاح
به مستفيضة وتتربص المسترابة وهي التي في سن من تحيض ولا تحيض سواء
كان لعارض من رضاع او مرض او خلقيا ثلثة اشهر من حين المواقعة
كما في النصوص ويستثنى من الحكم ما في الصحيح خمس يطلقهن ازواجهن
متى شاء الحامل المستبين حملها والجارية التي لم تحض والمراة التي قعدت
عن المحيض والغايب عنها زوجها والتي لم يدخل بها وفي معناه غيره وهو مستفيض
ولا خلاف فيه وفي حكم الغايب الحاضر الذي لا يمكنه معرفة حالها للصحيح خلافا
للحلي وفي حكم الحاضر الغايب المطلع وهل يكفي في الغيبة المجوزة للطلاق
مطلقا عدم التمكن من استعلام حالها من غير تربص قيل نعم للصحاح
المطلقة كالحديث المذكور وكالصحيح في الرجل يطلق امراته وهو غايب

قال يجوز طلاقه على كل حال وقيل بل لا بد من مضي شهر منذ غاب للصحيح والموثق
ولانه اقل مدة يعلم انتقالها فيها عن طهر المواقعة الى آخر غالبا وقيل ثلثة
اشهر للصحيح وغيره ولانه كالمسترابة في الجهالة وقيل ادناها شهر واوسطها
ثلثة واقصاها خمسة او ستة جمعا بينها وبين رواية اخرى وقيل بل
مدة يعلم انتقالها من طهر جامعها المواقعة الى آخر بحسب عادتها جمعا بين النصوص
بحملها على اختلاف العادات وفيه نظر وبعد وظني ان معنى الحديث الاول
والله اعلم وقوع الطلاق من الغايب متى شاء وعلى كل حال اي وان وقع
في حالة الحيض وفي طهر المواقعة اذا لم يعلم به حين الطلاق فانه صحيح لكن و
بشرط ان يتربص المدة المعتبرة للغايب كما يثبت من اخبار اخر والثاني
محمول على ما اذا علم كونها تحيض في كل شهر مرة ولكن لا يعلم ايامها بخصوصها
كما هو الغالب في الناس والثالث على ما اذا جهل حالها اصلا والرابع على
الاولوية مع انه ضعيف فلا منافاة ولله الحمد مفتاح المشهور اشتراط كون
الصيغ صريحة كانت طالق او فلانة او هذه او ما شاكلها وكذا طلقتك
او طلقت فلانة على الاصح ومنع الشيخ منها لا وجه له وكونها على صورة الاخبار
مشترك الورود وانما الاعتبار بالقصد الانشائي كما في ساير العقود مع انه
رحمه الله جوز نعم في جواب هل طلقت امراتك كما في الخبر بل جوز بانت
مطلقة مع نية الطلاق ومشيرا به الى انه من الكنايات اذ الصريح لا يتوقف
على النية وجوز الاسكافي باعتدي مع نيته وله الحسنان الصريحان القريبان
من الصحيح ولا معارض لهما وتاويل الشيخ لهما بعيد جدا وحملهما على التقية
يا باه اشتمال احدهما على المنع من الكنايات التي جوزتها العامة طرا ثم المشهور
وجوب العربية خلافا للنهاية وجماعة وفي الخبر كل طلاق بكل لسان فهو

عزم

وغيره في الاول والخبر الصريح

طلاق وهو الاصح كما مر في نظائره اما مع العجز فيجوز بغيرها قولا واحدا ولا
يقع بالاشارة الا مع العجز كما ورد في الاخرس ومنها القاء القناع عليها كما في
الخبر ولا بالكتابة من القادر على التلفظ الحاضر اتفاقا للنصوص وعليه
يحمل الخبر المانع وغيره اما من الغايب فصحيح وفاقا للنهاية وجماعة للصحيح
وحمله على الاضطرار يأباه اشتماله على ما يدل على خلافه وفي وقوعه بتخييرها فيه
واختيارها ذلك اقوال عندنا لاختلاف النصوص والاكثر على العدم مطلقا
فحملوا المجوزة على التقية وهو غير التوكيل ولا يقع قبل النكاح بشرط تزويجها
في النصوص المستفيضة [العموم] ولا تعليقه بامر على وجه اليمين كقوله ان فعل كذا
فهي طالق للمعتبرة المستفيضة والمشهور اشتراط تجريدها عن الشرط والصفة
مطلقا ولا دليل عليه والاجماع عليه لم يثبت ولو طلق ثلثا وقع واحدة
عندنا لوجوب تخلل الرجعة في العدد في الصحاح سواء اتى بلفظ الثلث
او بلفظ الكل مرة للاطلاق وقيل يبطل في الاول للصحيح من طلق ثلثا في مجلس
فليس بشيء واجيب بان الثلث ليس بشيء فلا ينافي وقوع الواحدة و[نا]
لم تاويل اخر ذكره الشيخ ولو كان المطلق مخالفا يعتقد الثلث لزمته عند
النصوص المستفيضة وكذا كل ما يعتقده فانه صحيح يقع به بلا خلاف يعرف
منا مفتاح لابد من حضور شاهدين ظاهري العدالة يسمعان الانشاء
او يريان الكتابة والاشارة من العاجز والاخرس بالاجماع وآية واشهدوا
ذوي عدل منكم والمعتبرة المستفيضة فيه وفي ان الآية فيه وهو شرط في
صحته ولا يقع بشاهد واحد ولا الفساق ولا النساء لا منفردات ولا
منضمات الى الرجل لتعليق الحكم بالصحة على ذكرين عدلين في النصوص
ولخصوص النصوص لا يجوز شهادتهن في الطلاق ومنا من اكتفى فيها

بالاسلام

بالاسلام اما لان الاصل في المسلم العدالة او لخصوص الخبر بشاهدين عدلين الى
ان سئل فان اشهد رجلين ناصبيين على الطلاق ايكون طلاقا فقال من ولد على
الفطرة اجيزت شهادته في الطلاق بعد ان يعرف منه خير قيل فيه تنبيه على رجوع
العدالة الى الاسلام وفيه نظر لان قوله بعد ان يعرف منه خير يدل على اعتبار ما يزيد
على الاسلام فان الاعتقاد غير العمل والمخالف ربما يكون ثقة في مذهبه الا ان يفسر الحديث
بان الناصبي لا خير فيه ولا بد من اجتماعهما في السماع على الانشاء والواحد الحسن اشهد
اليوم رجلا ثم مكث خمسة ايام ثم اشهد آخر فقال انما امر ان يشهدا جميعا واما في
الصحيح من جواز تفريقهما فمحمول على التفريق في الاداء لا التحمل ولا يشترط طلب الشهادة
منهما بل سماعهما في الحسنين مفتاح الطلاق منه ما لا يصح للزوج معه الرجعة الا بعقد
جديد ويسمى بالباين وهو ستة طلاق التي لم يدخل بها واليائسة ومن لم يبلغ
المحيض والمختلعة والمبارات ما لم ترجعا في البذل والمطلقة ثلثا بينها رجعتان
او عقدان او رجعة وعقد ومنه ما يصح معه مراجعتها ما دامت في العدة من
دون عقد سواء راجع او لم يراجع ويسمى بالرجعي وهو ما عدا المذكور من
اقسامه كذا يستفاد من الكتاب والسنة في نصوص كثيرة وعليه الاجماع فان
راجعها في العدة الرجعية وواقعها ثم طلقها على الشرايط ثم راجعها في العدة
وواقعها ثم طلقها على الشرايط سمي بطلاق العدة وان تركها حتى انقضت عدتها
ثم تزوجها بعقد جديد ثم طلقها على الشرايط وتركها حتى اذا انقضت عدتها
تزوجها ثم طلقها كذلك سمي بطلاق السنة كما يستفاد من النصوص المستفيضة
وقد يسمى الكل بالسنة مقابلة لها بالبدعة وهو ما يكون في حيض او نفاس او
طهر مواقعة مع الدخول وحضور الزوج او ما في حكمه او دون المدة المعتبرة
في الغيبة او الثلثة المرسلة مع اعتقاد وقوعها اجمع وذلك كله باطل عندنا كما مر

يعني قال انت طالق ثم طالق ثم طالق

وصحيح عند العامة وان حرم واثم صاحبه مفتاح كلما استكملت المرأة الطلاق الصحيح ثلثا حرمت حتى تنكح زوجا غير المطلق سواء كان بائنا او رجعيا او متمتعا عديا او سنيا بلا خلاف لاطلاق الاية وساير النصوص واما ما فى الموثق وغيره من تخصيص ذلك بالعدى فشاذ متروك او محمول على التقية وكلما استكملت تسعا تحلل بينها رجلان حرمت مؤبدا وقد مضى ذكر ذلك فى باب النكاح مفتاح المشهور انه لا يشترط فى الطلاق بعد المراجعة الوقاع للمعتزة سواء كان وقع الطلقتان فى طهر واحد كما فى الموثق او فى طهرين كما فى الصحيحين خلافا للعمانى للخبر المراجعة فى الجماع والا فانما هى واحدة وهو مع ضعفه معارض للاجماع والصحيح كما ياتى فى الرجعة واما الصحيح فى المراجع لا يطلق التطليقة الاخرى حتى يمسها فحمله الشيخ على العدى خاصة للخبر الذى يطلق ثم يراجع ثم يطلق فلا يكون بين الطلاق والطلاق جماع فتلك تحل له حتى تتزوج زوجا غيره والذى لا تحل له حتى تتزوج زوجا غيره هى التى يجامع فيما بين الطلاق والطلاق وفى الحسن عن الطلاق الذى لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فقال اخبرك بما صنعت انا بامرأة كانت عندى فذكر انه طلقها للعدة ثلثا مع المواقعة فى كل رجعة وفيها مخالفة لما اتفقوا عليه من التحريم بالثلث بغير العدى فالاولى حمل النهى على الكراهة بمعنى استحباب توسط المس تبعيدا عن البدعة العامية من جواز تعدد الطلاق كيف اتفق وتضعيفا للخبر الاول وحمل الفعل عليه السلم على الاولى والطلقة فى العدة رجعية وان وقعت من دون وقاع لان الرجعة ترفع اثر الطلاق السابق وتصير الزوجة مدخولا بها كما كانت قبل الطلاق قال الشهيد الثانى هذا ما الاختلاف فيه والمتفاد من الاخبار انه ان كان غرضه من الرجعة الطلاق لحصول البينونة فلا بد

من الوقاع بعد المراجعة وان كان الغرض ان يكون فى حبالته ثم بدا له ان يطلقها فلا حاجة الى المس ويصح طلاقها وتحب من الثلث وفى آخر الحسن السابق انما فعلت ذلك بها لانى لم يكن لى بها حاجة مفتاح اشترط الصدوق فى طلاق الحامل ثانيا بعد مراجعتها مضى ثلثة اشهر والاسكافى مضى شهر وهما شاذان لكن النصوص فى ذلك مختلفة فمنها ما نهى عن طلاقها عما زاد على واحدة مطلقا ومنها ما صرح بجواز تعدده ثلثا والتحريم به مطلقا ومنها ما جوز التعدد مع تخلل الوطى ومنها ما نهى عن الثانى بعد الوطى حتى يمضى شهر والاسكافى حمل المجوز على العدى وقيده بالشهر جمعا وتبعه الشيخ لكن من غير تقييد وحمل النهى على السنى ولا يدرى ما اراد بالسنى الاعم او الاخص مع ان ارادة كل منهما فاسدة وفى بعضها ما ينافى هذا الجمع والاولى الاعراض عنها والرجوع الى حكم الاصل من جواز طلاقها مطلقا كغيرها بشرايطه لضعف هذه الاخبار وعدم منافات صحيحها للجواز وحمل النهى عما زاد على الواحدة على ما اذا كان غرضه من الطلاق الرجوع للبينونة لا ما كان بدا له فى المراجعة بعد الاولى كما يستفاد من بعضها ثم حمل النهى عن الزايد على الكراهة وجعله قبل شهر اكد من غير فرق بين العدى والسنى كما فعله الشهيد الثانى طريق الجمع احسن مما ذكره الاسكافى والشيخ مفتاح الرجعة تتحقق بالقول الصريح وبالفعل كالوطى والقبلة واللمس والنظر بشهوة بقصد الرجوع فى الكل اجماعا وبالكناية مع النية على الاصح وبانكار الطلاق بالنص والاجماع ولتضمنه التمسك بها ويكفى من الاخرس الاشارة المفهمة ولو باخذ القناع عن رأسها اذا افاد ذلك كما قاله الصدوق اخذا من خبر وضع القناع على رأسها فى الطلاق وليس اصلا براسه ولا يجب الاشهاد عليها عندنا بل يستحب لتحصين ويشهد

احب الى وهو افضل وهل يجوز تعليقها على الشرط المشهور لا الحاقا لها بالنكاح
وفى جوازها فى عدة المرتدة والذمية قولان مبنيان على ان الطلاق هل يرفع
حكم الزوجية رفعا مستقرا لا ينتقض بانقضاء العدة او ان خروج العدة تمام السبب
فى زوالها ويتفرع على ذلك ايضا مسايل كثيرة **القول فى الخلع والمبارات** قال
الله عز وجل فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به
مفتاح الخلع بالضم من الخلع بالفتح وهو النزع كان كلا منهما ينزع لباس الآخر هن
لباس لهن والمباراة بالهمزة وقد تقلب الفا المفارقة وكل منهما طلاق بعوض
ويشترط فيهما ما يشترط فى الطلاق وزيادة شرط فيهما هو رضاها بالبذل و
آخر فى الخلع هو كراهتها له والا لم يصح ولم يملك العوض وآخرين فى المباراة
هما كراهة كل منهما لصاحبه وعدم زيادة العوض على المهر ولا خلاف فى شىء
من ذلك للمعتبرة المستفيضة الا ما ياتى فى كون الخلع طلاقا وفى المستفيض
اذا قالت لا اغتسل لك من جنابة ولا ابرّ لك قسما ولا اوطين فراشك من
تكرهه حل ان يخلعها وحل له ما اخذ منها ومنهم من اشترط فى خلع الحامل
ان قيل انها تحيض ان تكون فى طهر غير طهر المواقعة وهو شاذ ولا يجب
الخلع عند كراهة المراة للزوج للاصل وظاهر الآية خلافا للنهاية فيما اذا
قالت لا دخلن عليك من تكره محتجا بان ذلك منها منكر والنهى عن المنكر
واجب ورد بمنع انحصار النهى فى الخلع وصيغتها الصريحة خلعتك وخالعتك
بكذا او على كذا وباراتك بكذا او على كذا او نحو ذلك وهل يعتبر قبول المراة
او سبق سؤالها والتطابق بينهما وعدم تخلل زمان معتد به كما فى كل ايجاب
وقبول قال جماعة نعم اما تعيين لفظ من جانبها فلا قولا واحدا بل كل
ما دل على طلب الابانة بعوض معلوم لجوازه من طرفها كما ياتى والمشهور

وجوب اتباع صيغة المباراة بالطلاق بان يقال فهى طالق او انت طالق بل ادعى
بعضهم عليه الاجماع ونقله الشيخ فى الخلع ايضا عن جماعة من المتقدمين والخبر
الخبر ضعيف سندا ودلالة مع ان الصحاح الصريحة تدفع ذلك فى كليهما ولا
معارض لها وبها عمل الاكثر فى الخلع والشيخ حملها على التقية وعلى الاجتزاء بلفظ
الخلع بمجرده هل هو طلاق يعد من الطلاق الثلث ام فسخ لا يعد منها الاصح
وعليه الاكثر الاول للصحاح الصراح خلافا للشيخ لوجوه مدخولة وعلى الثانى
يشكل اثبات احكام الطلاق وشرايطه له الا ما ورد فيه النص بخصوصه
كاشتراط الطهر من غير جماع الا اذا ثبت الاجماع ومع عدم انضمام الطلاق
لا بد فيها من اللفظ الصريح عند اصحابنا كالطلاق تمسكا بالاصل وجمهور من
ثبت خلافها اما مع انضمام فيكفى الكنايات مع النية لان العبرة ح بالطلاق
بل لو اقتصر على قوله انت طالق بكذا مع سبق سؤالها او قبولها صح بلا خلاف
ويلحق باحدهما مع شرطه ونيته ولو تجرد عن نيتة احدهما ففى صحته قولان
اصحهما الصحة ولو تجرد عن الكراهة فالمشهور صحة الطلاق وبطلان العوض
وكذا لو اكرهها على البذل فطلقها به اما لو خلعها به فسد لفساد البذل
ولا يجوز اكراهها على البذل ولا عضلها وسوء العشرة معها لتضطر الى
البذل الا ان تاتى بفاحشة مبينة كما فى الآية وهى الزنا اقتصارا على محل
الوفاق وقيل كل ما يوجب الحد وقيل كل معصية للخبر وآخر فى الرجل
يكون له المراة فيضربها حتى تفتدى منه فنهى الله عن ذلك وخص الشهيد
جواز اخذ البذل مع الفاحشة بما وصل اليها من مهر وغيره دون الزايد
حذرا من الضرر العظيم وظاهر الاكثر خلافه اما نسخ الآية فلم يثبت عندنا
مفتاح كل ما صح ان يكون مهرا صح ان يكون فداء عينا كان او منفعة كالارضاع

والحضانة والنفقة ونحوها ولا تقدير فيه لاطلاق النصوص ولا بد من العلم
به بحيث يمكن تسليمه ويرفع معظم الغرر ولو تلف العوض ضمنت ولو بان
معيبا فله الارش وفي صحة البذل من المتبرع قولان اما لو وقع منه على وجه
الجعالة صح ويقع الطلاق رجعيا مفتاح اذا صح العقد مع الفدية فلا رجعة
له سواء جعلناه طلاقا او فسخا او غير ذلك بلا خلاف للمعتبرة المستفيضة ولها
الرجوع في الفدية ما دامت في العدة ومع رجوعها يرجع ان شاء للصحيح
ان شاءت ان يرد اليها ما اخذ منها وتكون امراته فعلت وغيره واشترط ابن حمزة
في جواز رجوعها تراضيهما معا لانه عقد معاوضة فيعتبر في فسخه رضاهما وقيل
بل يعتبر امكان رجوعه في صحة رجوعها وان لم يعتبر رضاه لان ظاهر الرواية
تلازم الحكمين فلا دليل على جواز رجوعها مطلقا وعلى هذا فلو كانت المطلقة
ثالثة لم يجز لها الرجوع في البذل لعدم امكان رجوعه في البضع وحيث ترجع
المراة في العوض تصير العدة رجعية سواء رجع ام لا لكن في ترتب احكام العدة
الرجعية عليها مطلقا كوجوب النفقة والاسكان وغير ذلك وجهان القول
في الظهار قال الله عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما
قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا مفتاح الظهار من الظهر لانه موضع
الركوب والمراة مركوب الزوج وهو ان يقول انت او هذه او فلانة او نحو
ذلك علي او مني او عندي وما شابه ذلك كظهر امي او مثل ظهر امي بلا خلاف
او حرام كظهر امي كما في الصحيح خلافا للشيخ ولا وجه له سيما بعد النص
المعتبر وفي وقوعه بتشبيه اعضائها الوقوع مطلقا للصحيح هو من كل ذي محرم ام او غيرها
كظهر اختي او عمتي او خالتي فقال انما ذكر الله الامهات وان هذا الحرام فلا
دلالة فيه على تقييد مع انه اجاب بالتحريم ولو شبهها بكلها او بغير الظهر من اعضائها

مع حذف الصلة قولان وفي غير الام من المحارم المؤبدة اقوال

او شبه عضوا منها بكلها او باحد اعضائها فاقوال لعدم الوقوع مطلقا الاصل
وقصر الحكم على محل الوفاق والنظر الى الاشتقاق وللوقوع في الثاني حاصة الخبر ضعيف
ودعوى الشيخ الاجماع وهو معارض بمثله من السيد في خلافه والاعتبارات
القياسية غير مسموعة في مثله ولو قال كظهر ابي او اخي لم يكن شيئا وكذا لو قالته
هي اجماعا منا وفي الخبر لو قالت زوجي علي حرام كظهر امي فلا كفارة عليها ولو
جعله يمينا او جزاء على فعل او ترك قصد للزجر او البعث ثم لم يقع للمعتبرة
المستفيضة منها الصحيح لا يكون الظهار في يمين ومنها الحسن لا طلاق الا ما اريد
به الطلاق ولا ظهار الا ما اريد به الظهار والنهي عن اليمين بغير الله وهل
يقع تعليقه بشرط او صفة من دون قصد اليمين اكثر المتاخرين نعم للعمومات
وخصوص الصحيح الظهار ظهاران فاحدهما ان يقول انت علي كظهر امي ثم
سكت فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع فاذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت
كذا وكذا ففعل به وحنث فيه وجب عليه الكفارة حين الحنث وفي معناه
آخر الا انه قال والذي يكفر بعد المواقعة هو الذي يقول انت علي كظهر امي
ان قربتك خلافا للجماعة لاصالة بقاء الحل وللخبرين ولا يبعد ان يقال بجواز
تعليقه بالمقاربة والوقاع ونحوهما مما يدل على ارادة تحريم امراته على نفسه دون
غير ذلك مما يدل على مقصوده ترك ذلك الفعل لا تحريم المراة توفيقا بين
المعتبرة ولو قيده بمدة كان يظاهرها شهرا او سنة فاقوال ثالثها الوقوع
مع زيادة المدة عن مدة التربص والاصح وقوعه مطلقا لعموم الاية واما
ما في الصحيح عن رجل ظاهر من امراته يوما قال ليس عليه شيء فلا ينافيه لان
الظهار بمجرده لا يوجب شيئا وانما تجب الكفارة بالعود قبل انقضاء المدة
كما ياتي فاذا صبر يوما فليس عليه شيء مع ان في اصح النسختين ظاهر من امراته

فهو في ايلم يقاربها ويؤيد الوقوع حديث سلمة بن صخر حين ظاهر من امراته
شهرا فامره النبي صلى الله عليه وآله وسلم بتحرير رقبة مفتاح ويشترط في وقوع الظهار
ما يشترط في الطلاق من حضور شاهدين وعدم كونها اجنبية او حائضة
او في طهر المواقعة مع حضور الزوج فيهما بالاجماع والمعتبرة في الكل وفي اشتراط
الدخول قولان اصحهما وعليه الاكثر ذلك للصحاح الصراح منها في غير المدخول
بها لا يقع عليها ايلاء ولا ظهار والخاص مقدم على العام وحجة المخالف عدم
حجية خبر الواحد او عدم تخصيص الكتاب به وقد تكلمنا عليه في الاصول
وفي وقوعه بالمستمتع بها والموطوءة بالملك خلاف الاظهر وعليه الاكثر الوقوع
للعموم وخصوص المعتبرة الصريحة في الثاني ومستند المخالف ضعيف ويقع
من العبد بلا خلاف منا للعموم وخصوص الصحيح وغيره عن المملوك اعليه
ظهار قال نصف ما على الحر من الصوم وليس عليه كفارة صدقة ولا عتق ولا اكثر
على وقوعه من الكافر لعموم الآية خلافا للشيخ والاسكافي لعدم صحة الكفارة
منه وهو ضعيف مفتاح الظهار محرم لوصفه بالمنكر والزور في الآية فاذا
اراد الوقاع فعليه الكفارة من قبل ان يتماسا كما في الآية وللصحيح متى تجب
الكفارة على المظاهر قال اذا اراد ان يواقع وقال الاسكافي اذا قام على
امساكها بعد الظهار بالعقد الاول زمانا وان قل فقد عاد لما قال لان العود
انما هو المخالفة وهي متحققة بذلك واجيب بان بقاها في عصمته لا ينافي
تحريمها عليه وانما ينافيه ارادة الاستمتاع او نفسه والثاني غير مراد باجماعنا
ولقوله تعالى من قبل ان يتماسا فتعين الاول اقول بناء الاستدلال والجواب
على ان يكون المراد بالعود لما قال المخالفة او ارادة الوطي باضمار الارادة في
الآية كما هو المشهور بين فقهائنا تبعا للمفسرين من العامة وفيه انه مع ما فيه

من التكلف تفسير بالرأي والمنقول عن ائمتنا عليهم السلام ان قوله ثم يعودون
لما قالوا يعني به ما قال الرجل الاول لامراته انت علي كظهر امي فمن قالها
بعدما عفى الله وغفر للرجل الاول فان عليه تحرير رقبة الآية وهل يستقر
الوجوب بارادة الوطي ام معناه تحريم الوطي حتى يكفر المشهور الثاني للصحيح
عن الرجل يظاهر من امراته ثم يريد ان يتم على طلاقها قال ليس عليه كفارة
قلت ان اراد ان يمسها قال لا يمسها حتى يكفر وقيل بالاول لترتبه على العود
بناء على التفسير المشهور واجيب بان المفهوم منه انما هو توقف التماس عليها
مع انها مقيدة بقبلية التماس التي هي من الامور الاضافية التي لا تتحقق الا
بالمتضايفين وفي الحاق تحريم ما دون الوطي كالقبلة والتمسيه قبلها
قولان للاختلاف في تفسير المسيس ولو واقع قبل الكفارة لزمته كفارتان على
المشهور للصحيحين وغيرهما خلافا للاسكافي فواحدة للحسن وغيره وحمل
التعدد على الاستحباب ممكن والشيخ حمل الواحدة على الجهل للصحيح فان جهل
وفعل كان عليه كفارة واحدة وليس ببعيد ولا ريب في عدم التعدد مع
الجهل والنسيان وبتكرر الكفارة بتكرر الوطي للنصوص منها الحسن خلافا
لابن حمزة فيما اذا لم يكفر عن الاول قبل الثاني والنص حجة عليه وهل تتكرر بتكرر
الظهار الاكثر نعم مطلقا للمعتبرة وفي المبسوط بشرط تراخي احدهما عن الآخر
او توالیها من غير ان يقصد به تاكيدا والا فواحدة والاسكافي بشرط تعدد
المشبه بها كالام والاخت الا ان يتخلل التكفير فمطلقا وقيل بشرط اختلاف المجلس
وللخبر الدال على الاكتفاء بالواحدة اذا تكررت في المجلس الواحد بل الجمع
بين الاخبار بحمل الاول على اختلاف المجلس ولو ظاهر من متعددة بلفظ
واحد ففي وجوب التعدد قولان اشهرهما ذلك لوجود الظهار في حق كل

وللحسن وغيره خلافا للاسكافى لانها كلمة تقتضى مخالفتها الكفارة سواء تعلقت
بواحدة او اكثر كاليمين وللخبر ولو علق الظهار بالوقاع فلا تجب الكفارة
الا بعد الوقاع الثانى كما مر خلافا للشيخ فاوجبها للشيخ فاوجبها بنفس
الوقاع وهو بعيد ولا تسقط الكفارة بالطلاق والرجوع نعم اذا تزوج
بعقد جديد بعد البينونة سقطت عند الاكثر للصحيح خلافا للحلبى والديلمى
للحسن وحمله على الاستحباب محكى والشيخ حمله على التقية وكذا الحكم لو ملكها
بعد المظاهرة بل هذا اولى بالسقوط لاختلاف جنس الحلية **مفتاح** قد مضى
بيان الكفارة واحكامها فى مفاتيح الصيام ونقول هنا ان المشهور بطلان
التتابع فى صيام هذه الكفارة بالوطى سواء وقع نهارا او ليلا قبل مضى
شهر ويوم ام بعده وخالف فيه الحلى فلم يبطله به وان اثم فيتم وعليه
كفارة اخرى للوطى وهو الاصح وفاقا للقواعد والدروس ولا فرق
فى وجوب تقديم الكفارة بين خصالها الثلث لعموم النصوص تحقيقا
للبدلية خلافا للاسكافى فى الاطعام لعدم اشتراط القبلية فيه فى الاية
بخلاف اخويه وهو ضعيف ثم اذا عجز عن الخصال الثلث وابدالها سوى
الاستغفار ففى الاجتزاء به مع سقوط الكفارة راسا ام مع وجوبها
اذا وجد ام تحريمها عليه حتى يجد اقوال ولها اقوال اخبار غير نقية السند
اقربها واحوطها الاخير لظاهر القرآن وحديث سلمة بن صخر حيث
لم يامره بالاستغفار مع عجزه عن غيره وصريح الخبر وفيه انه فرق بينهما
الا ان ترضى المرأة بان يكون معها ولا يجامعها **مفتاح** ان لم يرد الوقاع
ولم تصبر المرأة ترك ثلثة اشهر فان فاء والا خير بين التكفير والرجعة او الطلاق
كذا فى الخبر وزاد عليه الاصحاب التضييق فى المطعم والمشرب حتى يختار

احدهما

احدهما وجعلوا ابتداء المدة من حين المرافعة الى الحاكم وظاهرهم الاتفاق على هذا
الحكم واستشكله الشهيد الثانى بما اذا لم يفت شئ من حقوقها كما اذا رافعته عقيب
الظهار بغير فصل بحيث لا يفوت لها الواجب من الوطى بعد المدة المضروبة
فان ساير الحقوق فى غيرها نافى للظهار وهو فى محله **القول فى الايلاء** قال الله عز
وجل للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر فان فاؤا فان الله غفور
رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم **مفتاح** الايلاء هو الحلف على
ترك الوطى بالشرايط المخصوصة ولا ينعقد الا باسماء الله سبحانه لانه ضرب
من اليمين ويشترط التلفظ به باى لغة كانت مع القصد فلا يكفى النية من
دون التلفظ ولا العكس وان يكون اللفظ صريحا كلا جامعتك ولا اجامعك
ولا وطئتك ولا ادخلت فرجى فى فرجك ونحو ذلك اما لا اجمع راسى
وراسك فى مخدة او لا ساقفتك من السقف مع النية فقولان وظاهر
الحسن الوقوع مع انهم لم يجوزوا غيرهما من الكنايات البعيدة وان نوى
وكيف كان فلا ريب فى وقوع اليمين بذلك وامثاله مع النية فيلحقه حكمه
وان لم يقع الايلاء وكذا حكم ساير الالفاظ هنا حكم اليمين وفى الحسن وغيره
الايلاء ان يقول لا والله لا اجامعك ان يقول والله لاغيظنك ثم يغاضبها وفى
آخر اذا آلى الرجل ان لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجمع راسه راسها فهو فى
سعة ما لم يمض الاربعة اشهر وفى اشتراط تجريده عن الشرط قولان والاصح
العدم كما مضى فى نظايره للعموم ولا يقع الا فى الاضرار بالمرأة بلا خلاف للخبر
وان ضعف لانجباره بالعمل والشهرة فلو حلف لصلاح اللبن ونحوه لم يقع
الايلاء وكان كساير الايمان وكذا لو حلف ان لا يجامعها فى الدبر لعدم
الاضرار فيه ويشترط ان تكون المرأة منكوحة بالعقد لا بالملك لقوله تعالى

من نسائهم ودائمة لانها المتبادر من النساء ولقوله بعده وان عزموا الطلاق
ولعدم جواز مطالبة المستمتع بها بالوطى وللنص الصحيح لا ايلاء على الرجل من
المراة التى تمتع بها خلافا للسيد لانها من جملة النساء وعود الضمير لا يقتضى تخصيصه
كما حقق فى الاصول فيختص بمن يمكن فى حقه وكذا المطالبة وان يكون مدخولا
بها للنصوص منها الصحيح وقد مر فى الظهار والخلاف فيه هنا ويقع من الكافر
المقر بالله والمملوك بالحرة والامة المسلمة والكافرة وكذا ذات العدة
الرجعية لانها فى حكم الزوجة ويشترط ان يكون التحريم مطلقا او مقيدا بالدوام
او مقرونا بمدة تزيد عن اربعة اشهر اما بتقدير الزمان او بالتعليق بامر
يعلم تاخره عن ذلك عادة والا لم ينعقد الايلاء بل اليمين خاصة وذلك لعدم
وجوب الوطى فيما دون هذه المدة فلا اثم عليه ولا مطالبة لها
الا بعد الاربعة الاشهر وبعدها ينحل اليمين فلا ايلا ولا كفارة وفى الخبر لا يكون
ايلاء حتى يحلف اكثر من اربعة اشهر مفتاح مدة التربص اربعة اشهر كما فى الاية
لانها اكثر مدة تصبر المراة فيها عن الوطى والزوج فيها تركه ولا فرق فيه عندنا
بين الحر والمملوك ولا الحرة ولا الامة لانه امر جبلى لا يتفاوت فيه الحرية و
الرقية والمشهور انها ابتداء من حين الترافع لانه حكم شرعى يتوقف على
حكم الحاكم والاصالة عدم التسلط على الزوج والاصح انه من حين الايلاء
وفاقا للقديمين والمختلف للاية والمعتبرة وضعف الدليلين اذ تمنع
احتياج المدة الى الضرب بل هو مقتضى الحكم الثابت بالنص ولا دليل على
توقفه على المرافعة والاصالة المذكورة انقطعت بالايلاء المقتضى للتسلط
بالنص والاجماع ثم المدة حق للزوج ليس للمراة مطالبته فيها بالفئة فان
انقضت فان فاء فعليه كفارة اليمين ولبطل الايلاء كما لو واقع قبل انقضائها



وقبل انقضائهما وقيل لا كفارة مع الفئة بعد المدة لان المحلوف عليه اذا كان
تركه ارجح لم تجب الكفارة بالحنث وهو قوى الا انه شاذ والمشهور الاول
وله الخبر وان اخر فلها مطالبته ورفعه الى الحاكم ليفى او يطلق المعتبرة ولا يقع
الطلاق عندنا بمجرد انقضاء المدة للاصل وظاهر الاية ولا يطلق الحاكم
عنه لما مر فى الطلاق وليس له اجبار على احدهما تعيينا وان امتنع من الامرين
حبس وضيق عليه فى المطعم والمشرب الى ان يختار احدهما كما فى النصوص وهل
يقع طلاقه رجعيا حيث لا يكون لبينونته سبب اخر المشهور نعم لوجود المقتضى
ورفع المانع والخبرين الصريحين وقيل لا للصحيح وغيره اولاه تارة بما اذا اختار
البائن فانه مخير فى ذلك واخرى بما اذا كانت ذات طلقتين وفيه بعد وعلى
المشهور لو رجع عاد حكم الايلاء بخلاف ما اذا زالت الزوجية بالبائن او
الشراء او العتق ثم عادت بالعقد الجديد فانه لم يعد الايلاء لارتفاعه بارتفاع
الزوجية وفى احتساب زمان العدة الرجعية وما قبلها من المدة قولان
وكذا زمان الردة لو ارتد ولو اسقطت حقها من المطالبة لم يسقط الا ما مضى
لانه مما يتجدد وفى بطلان حكم الايلاء بالوطى لا عن عمد قولان مضيا فى اليمين
وكذا فى وجوب تكرار الكفارة بتكرار اليمين مع عدم قصد التاكيد وجهان مضيا
فيه وان اصحهما العدم وانه الظاهر من اصحابنا هنا مفتاح فئة القادر
على الوطى غيبوبة الحشفة فى القبل وفئة العاجز عنه اظهار العزم على الوطى
مع حصول القدرة سواء كان العذر حسيا كالمرض والحبس او شرعيا كالصوم
والاحرام ولو كان من قبلها سقط لها المطالبة وقيل بل الزوم بفئة العاجز
وهو اقرب ولو ادعى الاصابة فانكرت فالقول قوله مع يمينه لتعذر البينة
والخبر القول فى اللعان قال الله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم

الآية في سورة النور

شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين
والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ويدرؤا عنها العذاب ان
تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة ان غضب الله عليها ان
كان من الصادقين مفتاح اللعان ان تشهد كل منهما على صاحبه ثم يلعن نفسه في
الخامسة لرميه اياها بالزنا او لنفيه الولد ويشترط فيهما البلوغ والعقل بلا خلاف
لعدم العبرة بعبارة الصبي والمجنون اما الاسلام والحرية فلا وفاقا للاكثر لعموم
الآية والحسن سئل هل يكون بين الحر والمملوكة لعان قال نعم وبين المملوك
والحرة وبين العبد والامة وبين المسلم واليهودية والنصرانية وفي الصحيح
من قذف المملوك امرأته قال يلاعنان كما يتلاعن الاحرار وقيل باشتراط
الاسلام فيهما لانها شهادة والكافر ليس من اهلها ورد بمنع الصغرى بل
هو يمين لانه بباء القسم وذكر المقسم به والخبر كان كل شاهد يمين وقيل
باشتراطهما في المرأة للصحيح لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها و
تاويلها الا ان تاويله بعيدة والحلي اشتراطهما في القذف دون نفي الولد لان
قذف الكافرة والمملوكة لا يوجب الحد فلا يتوقف نفيه على اللعان ورد بانه
فيهما النفي التعزير وتوقفه في لعان الاخرس لا وجه له لقيام اشارته المفهمة
مقام اللفظ كما في ساير الاحكام مفتاح يشترط في القذف ان ينسبها الى الزنا
اما السحق فلا قولا واحدا وان يدعي المشاهدة بالاجماع والمعتبرة المستفيضة
منها الصحيح اذا قذف الرجل امرأته فانه لا يلاعنها حتى يقول رأيت بين رجليها
رجلا يزني بها ومثله الحسن وفي رواية اذا قال انه لم يره قيل له اقم البينة
والا كان بمنزلة غيره جلد الحد وربما يلحق بالمشاهدة ما اذا حصل له العلم
بالقراين والمشهور الاول وان لا يكون له بينة لمفهوم الآية خلافا للخلاف

والخلاف

والخلاف للاصل وضعف مفهوم الوصف ولعله بني على الغالب او الواقع والمشهور
الاول وان لا تكون مشهورة بالزنا ولا تكون صماء او خرساء بلا خلاف في النص
وفي الصحيح في رجل قذف زوجته وهي صماء خرساء قال ان كان لها بينة فشهدوا
عند الامام جلد الحد وفرق بينهما ثم لا تحل له ابدا وان لم تكن لها بينة فهي
حرام عليه ما اقام معها وفي عدة آخر يفرق بينهما فهي حرام عليه ما اقام معها و
في عدة آخر يفرق بينهما وان تكون منكوحة بالعقد الدائم وفاقا للمشهور
للمعتبرة منها الصحيح لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع بها وقال المفيد والسيد بوقوعه
بالمتمتع بها لعموم الآية ومبنى الخلاف على جواز تخصيص الكتاب بخبر الواحد
وعدمه وتحقيقه في الاصول اما غير الدائم والمتعة فلا قولا واحدا لقوله تعالى
ازواجهم وفي حكم الزوجة ذات العدة الرجعية اما البائن فلا وفي اعتبار
الدخول قولان وللاعتبار الاخبار ولا يشترط عدم اضافة الزنا الى ما قبل
النكاح على الاصح وخصوص الواقعة لا يخصص العام ولا خلوها عن الحمل
لعدم المانعية والعموم خلافا للمفيد وتلميذي الشيخ الحلبي يلاعن في كل حال
الا ان تكون حاملا وهو ضعيف ما قيل ولا شرايط الطلاق من الطهر و
عدم المواقعة وغيرهما لان اللعان ليس بطلاق عندنا مفتاح يشترط في اللعان
لنفي الولد دوام العقد بلا خلاف هنا للاجماع على انتفاء ولد المتعة بلا لعان
كما قالوه ويدل عليه عموم الصحيح السابق لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع بها
وكذا ولد الشبهة وان يمكن الحاقه به لولا اللعان والا انتفى بغير لعان و
يأتي بيان هذا الامكان في مباحث الاولاد ولا بد من الدخول بها وهو
ظاهر وفي الاكتفاء ببينتها على انشاء الدخول مستند الى الصحيح وفيه تردد
وهل يشترط سلامتها من الصمم والخرس الاصح لا اقتصارا فيما خالف الاصل

والعمومات على موضع الوفاق مفتاح لا يصح اللعان الا عند امام الاصل او من نصبه لذلك او الفقيه الجامع لشرايط الفتوى وفي اعتبار رضاهما بعد الحكم قولان وصورته ان يشهد الرجل بالله اربع شهادات انه لمن الصادقين فيما رماها به ثم يقول لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ثم تشهد المراة بالله اربعا انه لمن الكاذبين فيما رماها به ثم تقول ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين كما في الآية ويجب التلفظ بالمنصوص اتباعا للنص اتيا بالعربية الا مع العجز مبتديا بالشهادة ثم اللعن او الغضب وابتداء الرجل كما في الحس وتعيين المراة بما يزيل الاحتمال وقيامهما جميعا عند تلفظ كل منهما كما في المعتبر والصدوق قيام كل منهما عند لفظه كما رواه وتبعه في الشرايع والاول اصح ويجب ان يجلس الحاكم مستدبر القبلة ويقيمهما مستقبلا بجذائه كما في المونق وان يحضر جماعة من اعيان البلد وصلحائه لانه اعظم للامر وللتاسي وان يعظهما بعد الشهادات وقبل اللعن او الغضب ويخوفهما بالله تعالى للتاسي وللنص وقد يغلظ بالقول والمكان والزمان واستحبه جماعة مفتاح يتعلق بالقذف وجوب الحد في حقه وبلعانه سقوطه عنه ووجوبه في حقها وبلعانها سقوطه عنها وزوال الفراش والتحريم المؤبد وانتفاء الولد عنه ان كان اللعان لذلك كل ذلك بالنصوص والاجماع ولا يجبر الرجل على اللعان بعد القذف عندنا ولا للمراة بعد لعانه بل يحد ان مع الامتناع كما يستفاد من الاخبار ولو اقام بينة بزناها سقط عنه الحد وكذا لو اقرت بالزنا ولو مرة وان لم يحد عليها بذلك ويعزر الرجل للايذاء بتجديد ذكر الفاحشة وهل له اسقاطه التعزير باللعان دفعا للعقوبة وقطعا للنكاح ودفعا للعار ام لا لظهور صدقه وثبوت الزنا قولان اما لو ثبت زناها بالاعتراف فالاجود عدم

الحس

اللعان بل يعزر ويلاعن لنفي الولد ان نفاه ولا ينتفي الولد الا باللعان لان زناها لا ينفي الولد عن الفراش كما يلقى في احكام الاولاد مفتاح لو كذب احدهما نفسه في الاثناء او نكل ثبت عليه الحد ان كان للقذف ولم تزل الزوجية والولد وفي الصحيح وغيره ان نكل في الخامسة فهي امراته ويحد وان نكلت المراة فعليها مثل ذلك وفي رواية لو اكذب نفسه يجلد حد القاذف ومثله في اخرى ولو كذب الرجل نفسه بعد اللعان لحق به الولد ويرثه ولكن لا يرثه الاب ولا اقرباؤه كما يلقى في الميراث ولم يزل التحريم وفي ثبوت الحد عليه قولان للثبوت الخبر وتاكيد القذف باللعان مع اعترافه بكذبه وللسقوط ظاهر القرآن والمعتبرة ان الحد سقط باللعان ولم يتجدد قذف وهو الاقوى ولو اعترفت بعد اللعان لم يجب عليها الحد الا ان تقر اربع مرات فقولان اشهرهما الوجوب مفتاح لعان الزوج لا يسقط الحد عن الاجنبي بقذفه سواء قذفها قبل اللعان او بعده للنصوص ولو ماتت قبل اللعان سقط اللعان وعليه الحد للوارث وله اسقاطه باللعان قيل ولكن لا ينفي الميراث ولا النسب لترتبهما على التلاعن من الجانبين ولان الميراث قد ثبت بالموت فلا يسقط باللعان المتعقب وقيل لو قام رجل من اهلها فلاعنه سقط ارثه للخبرين الباب الثالث في العدد والاستبراء القول في العدد قال الله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء وقال عز وجل وان طلقتموهن من قبل ان تماسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها وقال واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي لم يحضن واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقال والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا

مفتاح لا عدة على من لم يدخل بها سواء بانت بطلاق او فسخ بالنص والاجماع
لان الغرض منها براءة الرحم عدا المتوفى عنها زوجها كما ياتى ولما كان الانزال
مما يخفى ويختلف بحسب الاشخاص والاحوال علق الحكم بالسبب الظاهر وهو (ع المشهور)
الدخول وينيط بتغييب قدر الحشفة وفي المشهور انه لم يمكنه الانزال وفي
الخصي روايتان وفي مقطوع الذكر موثوق قول للشيخ بوجوب العدة لامكان الحمل
بالمساحقة وهو شاذ نعم لو ظهر حمل اعتدت بوضعه وللاسكافي قول بوجوبها
بالخلوة وقد مضى ضعفه وفي وجوبها على اليائسة والتي لم تبلغ مع الدخول
قولان اشهرهما العدم للمعتبرة المستفيضة خلافا للسيد وابن زهرة لظاهر
الآية فان معنى ان ارتبتم اى في العدة ومبلغها كما يدل عليه سبب نزولها
ويؤيده الخبر وان ضعف واجيب بان المعنى الريبة في انها تحيض او لا تحيض
للخبر من اللواتي امثالهن يحيض لانهن لو كن في سن من لا تحيض لم يكن
للارتياب معنى وفي آخر انه لما نزلت والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة
قروء قيل فما عدة اللائي لا تحضن فنزلت والجمع بين الدلايل مع المشهور وحد
اليائس خمسون سنة عند الاكثر للموثق خلافا للصدوق وجماعة من المتأخرين
في القرشية والنبطية فستون لمرسل ابن ابي عمير اذا بلغت المرأة ستين لم تر حمرة
الا ان تكون امرأة من قريش وفي رواية صحيحة اذا بلغت ستين سنة فقد
يئست من المحيض وحملت على القرشية جمعا ودليل الحاق النبطية بها غير
معلوم ويرجح الاول باصالة عدم سقوط العبادات والاخير باستصحاب
حكم الحيض قيل ولا عدة للزاني مع الحمل بلا خلاف اذ لا حرمة له ودونه
قولان اشهرهما العدم واثبتها في التحرير اقول والاحوط ثبوتها مطلقا عملا
بالعمومات وحذرا من اختلاط المياه وتشويش الانساب **مفتاح** تعتد

تعتد المدخول بها المستقيمة الحيض من الطلاق والفسخ والوطي بشبهة اذا كانت
حرة بثلثة قروء كما في الآية وهي الاطهار عند الاكثر للنصوص المستفيضة منها
الحسن القرء ما بين الحيضتين والاقراء الاطهار وقيل الحيض وله نصوص كثيرة
وحملها الشيخ على التقية وللمفيد على ما اذا طلقها في آخر طهرها وحمل الاول على
ما اذا طلقها في اوله واذا حاضت بعد الفرقة بلحظة احتسب تلك اللحظة قرءً
فاذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد قضت العدة كما في النصوص ولا يكفي
الدخول في الطهر الثالث اجماعا بل لا بد من كماله وفي الخبر هو احق برجعتها
ما لم يقع في الدم الثالث والمرجع في الطهر والحيض اليها كما في الآية والرواية
لانها ابصر بذلك واذا كانت امة فقرءان بالنص والاجماع لانها تكون على
النصف مما على الحرة في الاحكام والقرء لا يتبعض وانما يظهر نصفه اذا ظهر كله
بعود الدم ويأتي فيها الخلاف في القرء ولو اعتقت في العدة الرجعية اكملت
عدة الحرة كما في الصحيح وما خالفه محمول على البائن كما في المعتبر والذمية تحت
(الحرة) الذمي كالحرة للعموم وفي رواية صحيحة انها كالامة **مفتاح** تعتد المرأة التي لا تحيض
من الفسخ والشبهة والطلاق
وهي في سن من تحيض من الثلاثة ثلاثة اشهر بالنص والاجماع ولا يشترط
اليأس فيها منا بل اذا انقطع عنها ثلاثة اشهر فصاعدا اعتدت بالاشهر كما
يتفق للمرضع والمريضة للنصوص المستفيضة منها الحسن امران ايهما سبق بانت
به المطلقة المسترابة تستريب الحيض ان مرت بها ثلثة اشهر بيض ليس فيها (التي)
دم بانت منه وان مرت بها ثلثة حيض ليس بين الحيضتين ثلث اشهر بانت
بالحيض وفي الحسن اى الامرين سبق اليها فقد انقضت عدتها ان مرت ثلثة
اشهر لا ترى فيها دما فقد انقضت عدتها وان مرت ثلثة اقراء فقد انقضت عدتها
وفي الصحيح في التي تحيض في كل ثلثة اشهر مرة او في ستة او في سبعة والمستحاضة

والتي لم تبلغ المحيض والتي تحيض مرة وبرتفع مرة والتي لا تطمع في الولد والتي
قد ارتفع حيضها وزعمت انها لم تيأس والتي ترى الصفرة من حيض ليس
بمستقيم فذكر ان عدة هؤلاء كلهن ثلثة اشهر ولو رات في الشهر الثالث حيضا
فاخرت الحيضة الثانية قيل صبرت تسعة اشهر لاحتمال الحمل ثم اعتدت بعد
ذلك بثلثة اشهر للخبر وقيل تصبر سنة ثم تعتد بالثلثة للآخر وفي دلالتها
سيما الآخر نظر مع قطع النظر عن السند الا ان الاول مشهور جدا قال
الشهيد الثاني ولو قيل بالاكتفاء بالتربص مدة يظهر فيها انتفاء الحمل من
غير اعتبار مدة اخرى كان وجها ولو ارتابت بالحمل قبل انقضاء العدة
قيل لا يجوز لها التزويج ولو انقضت وقيل يجوز ما لم يتيقن الحمل ولو ظهر
حمل محقق بطل النكاح الثاني قولا واحدا لوقوعه في العدة ولو اشتبه الدم
ولا عادة لها ولا تميز اعتدت بالاشهر للنصوص منها ما مر ومنها عدة المرأة
التي لا تحيض والمستحاضة التي لا تطهر ثلثة اشهر وعدة التي تحيض وتستقيم
حيضها ثلثة قروء ومثله غيره وقيل بل ترجع الى عادة نسائها فان فقدن
فالاشهر ومنهم من خص ذلك بالمبتدئة ومنهم من قال غير ذلك والاصح
الاول ولو رات الدم مرة ثم بلغت اليأس اكملت العدة بشهرين بلا خلاف للنص
ولا عدة ملفقة غير هذه وعدة الامة التي لا تحيض وهي في سن من تحيض
على النصف من الحرة شهر ونصف بالنص والاجماع ولو اعتدت في الاثناء فكما
مر والاعتبار في الاشهر بالهلالية وقيل لو وقع الطلاق في الاثناء اكمل المنكسر
ثلثين وقيل انكسر الكل فيسقط اعتبار الهلال مفتاح تعتد الحامل من الثلثة
بوضعه ولو بعدها بلا فصل بالكتاب والسنة والاجماع سواء كان تاما او غير
تام حيا او ميتا ان تحقق انه حمل ولا عبرة بما يشك فيه ولو كان ازيد من واحد

قيل لم تبن الا بوضع الجميع وقيل بل تبين بالاول ولم تنكح الا بعد وضع الاخير للخبر
ولو ادعت الحمل صبرت سنة للصحيح ولانها اقصى مدته كما ياتي وقيل بل تسعة اشهر
للخبر وفيه ان اقصى الحمل تسعة اشهر وانه لو ادعته بعد ذلك تحتاط بثلثة اشهر ثم
تزوج وقد تقدم انها اذا ارتابت بالحمل تعتد ثلثة اشهر بعد التسعة فمع دعواها
الحمل اولى مفتاح تعتد المنكوحة بالعقد الصحيح من الموت اذا كانت حرة حائلا
حائلا باربعة اشهر وعشر هلالية بالكتاب والسنة والاجماع صغيرة او كبيرة بالغا
كان زوجها او لم يكن دخل بها او لم يدخل دائما كان او منقطعا ذات الاقراء
وغيرها للعموم وخصوص النصوص في اكثرها وقيل المتعة كالامة كما ياتي والحكمة في
عدم اشتراط الدخول عدم الامن من انكارها لحرصها على الازواج ولان هذه
العدة ليست لبراءة الرحم خاصة بل لحفظ حق الزوج ورعاية حرمة النكاح
والتفجع واظهار الحزن لفراقه حيث انه لا اختيار لها فيه ولهذا يجب عليها الحداد
بالنص والاجماع وهو ترك ما فيه زينة من الثياب والادهان المقصود بها
الزينة والطيب وفي الصحيح لا تكتحل للزينة ولا تطيب ولا تلبس ثوبا مصبوغا ولا
تبيت عن بيتها وتقضي الحقوق وتمتشط بغسلة وتحج وان كانت في عدتها
ولا فرق في ذلك بين المسلمة والكافرة المدخولة وغيرها صغيرة كانت او كبيرة
للعموم والتكليف في الصغيرة والمجنونة بالولي فيجنبهما الزينة وان كانت
امة فنصف الحرة شهران وخمسة ايام عند اكثر القدماء للصحاح المستفيضة
وكالحرة عند الصدوق والحلي لعموم الاية وخصوص الصحيحين والتفصيل
بما اذا لم يكن ام ولد زوجها مولاها من غيرها فالاول وان كانت كذلك
فالثاني عند آخرين للجمع والصحيحين ولا يخلو من قوة وان كانت حاملا
فابعد الاجلين عندنا للجمع بين عموم الايتين والنصوص المستفيضة حرة

كانت او امة الا ان للحامل اجلها ولا حداد على الامة للصحيح خلافا للمبسوط للعموم
والذمية كالحرة للعموم وللصحيح ولا عدة وفاة على الموطوءة بالشبهة لو ظنها
اذ ليست زوجة فتعتد للوطي خاصة وكذا المزني بها وذات العدة الرجعية
كالزوجة فتستانف عدة الوفاة بخلاف البائن ولا تبني على ما مضى على المشهور
وفي المنصوص تعتد بابعد الاجلين اربعة اشهر وعشرا ولو مات زوج الامة ثم
اعتقت اتمت عدة الحرة تغليبا لجانب الحرية وفي الصحيح وغيره فان مات عنها
زوجها ثم اعتقت قبل ان تنقضي عدتها فان عدتها اربعة اشهر وعشرا مفتاح
قيل تعتد الامة الموطوءة من موت سيدها اربعة اشهر وعشرا كائنة من كانت
لعموم المعتبرة المستفيضة والاكثر على نفي العدة عنها والاكتفاء بالاستبراء كغيرها
من الامة المنتقلة الا ان تكون مدبرة فكما ذكر للصحيح في المدبرة اذا مات عنها
مولاها ان عدتها اربعة اشهر وعشرا من يوم يموت سيدها اذا كان سيدها
يطاها ولو اعتقها قبل موته اعتدت بثلثة اقراء كما في الصحيح وحمل على ذات
الاقراء او ثلثة اشهر كما في الحسن وحمل على ذات الشهور وخالف الحلي في ذلك
كله فاسقط العدة عن الامة من مولاها مطلقا لاختصاص العدة اما بموت
الزوج او طلاقه وليس خبر الواحد حجة عليه ويؤيد المشهور في المعتقة
انها لا يمكنها التزويج في الحال لوجوب مراعات جانب المائين فلا بد لها
من مدة وليست امة حتى يلحقها حكم الاستبراء وانما هي حرة فالحقت بالحراير
مفتاح تعتد المتمتع بها المدخولة بعد انقضاء اجلها او هبته بحيضتين و
قيل بطهرين وقيل بحيضة ونصف وقيل بحيضة ومستند الكل الرواية
والاول اشهر والثالث اصح سندا ولكنه اقل بما يرجع الى الثاني وكذا الاخير
وان كانت لا تحيض ولا تيأس فخمسة واربعون يوما بالاجماع والمعتبرة حرة

كانت او امة وان كانت حاملا فبالوضع لعموم الآية ومن الوفاة مع عدم
الحمل باربعة اشهر وعشر كالحرة للعموم وخصوص الصحيحين وقيل بل نصف
ذلك كالامة للخبر وهو ضعيف ومع الحمل بابعد الاجلين لما مر مفتاح المفقود
ان عرف خبره او انفق وليه على زوجته فلا خيار لها والا فان صبرت فلا بحث
وان رفعت امرها الى الحاكم اجلها اربع سنين للفحص عنه فان وقع الفحص
قبل ذلك حسب من الاربع لظاهر بعض الاخبار وقيل بل الاجل من حين
المرافعة لظاهر الخبر وهو اشهر ثم ان لم يعرف خبره اجبر الحاكم وليه بالانفاق
عليها او الطلاق عنه فان طلق تعتد وتحل للازواج للمعتبرة المستفيضة
ولاستصحاب الزوجية الا بمزيل شرعي وقيل بل تعتد عدة الوفاة من غير
طلاق كما في الخبر وهو ضعيف الا ان القائلين بالطلاق ايضا مصرحون بان
العدة عدة وفاة كما في آخر وتظهر الفائدة في مبلغها والحداد والنفقة ولو جاء
زوجها وقد خرجت من العدة ونكحت فلا سبيل له عليها للحكم شرعا ببينونتها
وتعلق حق الثاني بها وان كانت في العدة فهو احق برجعتها للنصوص و
الاجماع وان خرجت منها ولم تتزوج فالاشهر انه لا سبيل له عليها للصحيح وغيره
وقيل انه اولى بها للخبر ولم نقف عليه وقيل ان بانت بطلاق الولي فالاول وان
بانت بامر الحاكم من غير طلاق فالثاني لعدم تاثير العدة بعد ظهور خطأ ظن
الوفاة وهو منقوض بالصورة الاولى فالمعتمد الاول مفتاح تعتد من الغايب
في الطلاق من وقت وقوعه وفي الوفاة من حين بلوغ الخبر على المشهور للصحاح
المستفيضة معللا في بعضها بان عليها الحداد في الثاني دون الاول خلافا للاسكافي
فمن حين الوقوع فيهما ان علمت والا فمن حين بلوغ الخبر من غير فرق لعموم
الاثنين وخصوص الصحيح امراة بلغها نعي زوجها بعد سنة فقال ان كانت

حبلى فاجلها ان تضع حملها وان كانت ليست بحبلى فقد مضت عدتها اذا
قامت لها البينة انه مات في يوم كذا وكذا وان لم يكن لها بينة فلتعتد من
يوم سمعت وفي معناه غيره وفي الصحيح المرأة يموت زوجها او يطلقها وهو
غايب قال ان كان مسيرة ايام فمن يوم يموت زوجها تعتد وان كان من
بعد فمن يوم ياتيها الخبر لانها لابد ان تحد له وبمضمونه افتى في التهذيب
وفيه جمع والعمل بالكل حسن الا ان بعضه نخصه وللحلي قول اخر انها
تعتد فيهما من حين بلوغ الخبر مطلقا لان العدة عبادة لها تفتقر الى نية
متعلق بابتدائها وفيه مع شذوذه منع واطراح للصحاح من جميع الجهات
ولا فرق في جواز الاعتداد مع بلوغ الخبر بين كون المخبر ثقة او غير ثقة الا
لا تنكح الا مع الثبوت وفائدته الاجتزاء بتلك العدة ولو علمت الطلاق
ولم تعلم الوقت اعتدت من حين البلوغ كما في الحسن مفتاح النفقة واجبة
للرجعية في زمان عدتها وكذا الكسوة والسكنى بالشرايط المعتبرة وكذا
البائنة اذا كانت ذات حمل اما بدونه فلا وقد مضى البحث في ذلك ولا يجوز
لمن طلق رجعيا اخراج زوجته من بيته ولها ان تخرج بالكتاب والسنة
والاجماع الا ان تاتي بفاحشة كما في الآية وهل هي ما يوجب الحد كما يتبادر
منها عرفا ام هي اعم من ذلك حتى ايذائها اهله كما هو مروي في تفسيرها وله
للقطوعان قولان وفي الحسن لا ينبغي للمطلقة ان تخرج الا باذن صاحبها
حتى تنقضي عدتها ثلثة قروء او ثلثة اشهر اما لو اضطرت الى الخروج فجايز و
في الخبر فان ارادت زيارة خرجت بعد نصف الليل ولا تخرج المرأة
الى ابيها او تخرج في حاجة لها او في حق باذن زوجها مثل ماتم وما اشبه
ذلك وانما الخروج والاخراج ان تخرج راغمة او يخرجها زوجها راغمة

نهارا وقال الفضل بن شاذان ان معنى الخروج والاخراج ليس هو ان تخرج [illegible]

وعلى انها لا تريد العود الى بيتها وامساكها لان المستعمل في اللغة هذا الذي وصفنا
وهذا الذي نهى الله عنه والمطلقة البائنة تذهب اين شاءت عندنا للاصل
والصحاح المستفيضة ولقوله تعالى بعد ذلك لعل الله يحدث بعد ذلك امرا
يعني الرجعة كما في النص والمتوفى عنها زوجها تعتد حيث شاءت كما في
النصوص اذا لم تبت عن بيتها مفتاح ليس للزوج ان يستمتع بالموطوءة بالشبهة
حتى تنقضي عدتها من ذلك الوطي فان كانت في العدة الرجعية فله ان يراجعها
بغير الاستمتاع ويصبر الى انقضائها وهل يتداخل العدد اذا اجتمعت ظاهر
اصحابنا العدم للاصل ووجوب تعدد المسبب عند تعدد السبب وللخبر في المتوفى عنها زوجها
التي تزوجت في عدتها انها تستانف بعد التفريق وانقضاء الاولى عدة
للثاني وفي الموثق ان كان زوجها دخل بها فرق بينهما واعتدت ما بقي
من عدتها الاولى وعدة اخرى من الاخر وفي معناه غيره لكن في المعتبر
انها تتداخل منها الصحيح في امرأة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال تفرق
بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وجعل في الشرايع قولا وحمل الشيخ لها على
عدم الدخول من الثاني ينافي قوله عليه السلام جميعا اذ لولا الدخول لكانت
عدتها من الاول خاصة وعلى القول بعدم التداخل اذا كانت احديهما
وضع الحمل وجب تقديمها وان كان سببه متاخرا لانه لا يقبل التاخير ولو
كانت العدتان من واحد كان طلقها باينا ثم وطاها للشبهة فالاصح
التداخل خلافا للشيخ والحلي مطلقا ولغيرهما فيما اذا كانتا من جنسين كان
يكون احديهما الحمل والاخرى الاقراء او الاشهر فتتوقف ووجوه مفتاح العدة
تنقض بالرجعة فلو طلقها ثانيا او خالعها لزمها استيناف عدة ان لم يدخل
بها بعد الرجعة لعودها بالرجعة الى النكاح السابق الجامع للدخول خلافا

ولا تبيت عن بيتها للمستفيضة ويجوز ان تخرج من بيتها الى حيث شاءت مرمو

عند تعدد م

للمبسوط فيما اذا خالعها ثانيا بناء على ان الطلاق يبطل لحكاية العدة بالرجعة
ولم يمسها ثانيا وهو ضعيف جدا اذ لم يتجدد نكاح لم يمسها فيه وانما عاد
النكاح الممسوس فيه اما لو كان الطلاق الاول باينا كان خالعها بعد
الدخول ثم جدد العقد في العدة ثم طلقها قبل الدخول فالاكثر على
سقوط العدة لبطلان العدة الاولى بالفراش المتجدد والعقد الثاني
لم يحصل معه دخول فيدخل تحت عموم من قبل ان تمسوهن خلافا للقاضي
فاوجب اكمال العدة الاولى لوجوبها عليها وانما انقطعت بالفراش فيجب
العود اليها بعد الطلاق وهو الصواب لان سقوط العدة بالفراش انما
يكون بالنسبة الى هذا الزوج لا مطلق الازواج لظهور ان الغرض منها استبراء
الرحم **القول في الاستبراء** مفتاح تستبرى الامة التي تحيض اذا ملكت بحيضة
للنصوص المستفيضة وخبر الحيضتين محمول على الاستحباب والتي في سن
من تحيض ولم تحض فخمسة واربعون يوما للقويين وقول المفيد
بثلثة اشهر شاذ ويسقط اذا كانت منتقلة اليه من امرأة كما في القوية او
ثقة اخبر باستبرائها كما في المعتبرة او كانت يائسة كما في الصحيح وغيره او لم
تبلغ الطمث والحبل كما في الصحاح او كانت زوجته فاشتراها او وحدة للماء
او حائضة فيكفي بحيضتها التي هي فيها كما في الصحيح وغيره او حاملا وقد
مضى عليها اربعة اشهر وعشرة ايام كما في الصحيح او الحسن والاولى ان يصبر
حتى تضع حملها وقيل بوجوب ذلك فيحرم قبله وقيل يكره في مدة الحمل
وان لم يمض المدة المذكورة وقيل فيه غير ذلك لاختلاف الروايات
والاصح ما ذكر للجمع بينها وتخصيص الحكم وجوب الاستبراء بما اذا ملكت
الامة بالشراء او الاسترقاق دون ساير وجوه التملك اقتصارا على مورد النص

واخذا في غيره بالاصل وعموم او ما ملكت ايمانكم ضعيف وكذا الخلاف في بعض
الصور المذكورة وفي الخبر في رجل له جارية زنى بها ابنه قال لا ينبغي ان
ياتيها حتى يستبرئها للولد والحاق المبسوط ساير الاستمتاعات في زمن
الاستبراء بالوطي في التحريم يدفعه الصحيح **مفتاح** اذا ملكها فاعتقها ثم تزوجها
سقط الاستبراء وان كان افضل للصحيح وغيره ولا خلاف فيه ولكن لا بد تقييده
بما اذا لم يعلم لها وطي محرم والا وجب لوجوب المقتضي بخلاف ما لو جهل
فان الاصل عدم الوطي ولا دليل على اعتبار العلم الا في المملوكة ولو وطئها
ثم اعتقها لم يكن لغيره العقد عليها الا بعد العدة وهو ظاهر وفي الحسن
رجل يعتق سريته أيصلح له ان يتزوجها بغير عدة قال نعم قلت فغيره قال
لا وفي معناه غيره **مفتاح** اذا زوج امته حرم عليه وطؤها الا بعد الفرقة
وانقضاء العدة ان كانت ذات عدة ويكفي العدة عن الاستبراء وليس
فسخ العقد الا ان يكون تزويجها من عبده كما مر او بيعها فيكون للمشتري
الخيار كما في المعتبرة فاذا فسخ هل يجب العدة لاطلاق الطلاق على هذا البيع
في النصوص ام يكفي الاستبراء بالحيضة او خمسة واربعين
يوما لاطلاق النصوص باستبراء الامة للمشتري قولان ولو طلقها الزوج
وباعها المالك اتمت العدة ولا يجب الاستبراء بعدها على المشتري لانها مستبرأة
وقيل يجب لانهما حكمان تداخلهما على خلاف الاصل وهو ضعيف لحصول
الغرض المطلوب **مفتاح** قيل اذا كاتب امته حرمت عليه فان انفسخت
الكتابة حلت ولا يجب الاستبراء اذ لا تعدد في المالك وكذا لو ارتد او ارتدت
ثم عاد الخلاف ما لو باعها ثم اشتراها لانها تباح للمشتري **مفتاح** لا يشترط في صحة
الاستبراء كونها محللة له لولا الاستبراء فلو اشترى حربية او مرتدة فمرت بها

حيضته ثم اسلمت لم تحلّ يجب الاستبراء ثانيا لحصول الغرض المقصود منه
مفتاح الباب الرابع في احكام الاولاد القول في لحوق الولد قال الله
تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا مفتاح اقل مدة حمل الولد الحي الكامل
ستة اشهر باجماع المسلمين كما يشعر به حولين كاملين مع ثلثون شهرا والمعتبرة
واقصاه سنة وفاقا للسيد والحلي لحسن المستفيض معنى والخبر الاخر والمشهور
انه تسعة اشهر للاخبار ويمكن تنزيلها على الغالب كما يشعر به بعضها وقيل
عشرة اشهر ولم نجد مستنده ويتفرع على الخلاف مسائل في لحوق الولد سيظهر
بعضها مفتاح كلما امكن اللحوق بصاحب الفراش بان لا تلد لاقل من ستة
اشهر ولا ازيد من سنة مع الدخول وجب عليه الاعتراف به فيما بينه وبين
الله وان احتمل او ظن خلاف ذلك بان كان قد طلقها او زني بها غيره
واشبه الولد الزاني خلقا وخلقا لان الولد للفراش وللعاهر الحجر بالنص
والاجماع فان نفاه والحال هذه لم ينتف الا باللعان الا اذا كانت امة فينتفي
ظاهرا من دون لعان وكذلك وطي الشبهة لاختصاص اللعان بالزوجين
كما مر وكلما لم يمكن اللحوق به لفقد احد الشرائط الثلثة وجوب وجب
النفي لئلا يلحق بنسبه من ليس منه ويترتب عليه حكم الولد في الميراث والنكاح
والنظر الى المحارم ونحوها وان كان في ظاهر الحال محكوما بلحوقه بان يكون
قربها منها بكيفية اصابته كما ياتي خلافا للشيخين فيما جاء لاقل من ستة اشهر
فخيراه بين النفي والاعتراف وهو شاذ وربما قيل بعدم وجوب النفي مطلقا
وانما يحرم التصريح باستلحاقه كذبا دون السكوت عن النفي حذرا من اقتحام
الفضيحة باللعان الغير اللايق بذوي المروات سواء تيقن انها زنت او جوز
كونه من زوج اخر قبله او وطئت بشبهة وان حرم قذفها في الثاني

لان الغرض انما هو نفي الولد وهو غير مفتقر الى القذف واما في ظاهر الحال فحيث
ثبت الفراش حكم باللحوق ان ولدت فيما بين اقل الحمل واكثره وان لم يعترف
به ولم يعلم وطئه لها وحيث لم يثبت لم يحكم به الا مع اقراره وانما يثبت
الفراش بثبوت الزوجية مع امكان الوصول اليها اجماعا وبوطي الشبهة
فيفرق بينهما ان كانت ذات بعل دون مجرد الملك في الامة اجماعا وفي ثبوته
بوطئهم قولان لاختلاف النصوص اصحها واكثرها يعطي الثبوت واما المتعة
فظاهر اصحابنا عدم ثبوت الفراش بها ولكنهم حكموا باللحوق فيها كما في
النصوص المعتبرة ولو اختلفا في الدخول او في ولادته منها فالقول قوله
لاصالة العدم ولان الاول من فعله فيقبل قوله فيه والثاني يمكنها اقامة البينة
عليه فلا يقبل قولها فيه بغير بينة مفتاح لا يجوز نفي الولد لمكان العزل ولا
لعدم الانزال اذا غابت الحشفة او قدرها من المقطوع عند اصحابنا لامكان
سبق الماء من غير ان يشعر به وكذا لو وطئها دبرا لامكان استرساله في الفرج لقربه
منه ويشكل بما اذا علم بعدم نزول الماء او استرساله مفتاح هل يلحق الولد بالخصي
او المجبوب الاشهر نعم لوجود آلة الجماع وكمال الالتذاذ مع انزال ماء رقيق في
الاول ووجود اوعية المني وما فيها من القوة المحيلة في الثاني وان بعد الاحتمال
في الخصي جدا اما مع العلتين معا فالمشهور العدم لعدم الانزال وفقد
جريان العادة بان يخلق لمثله ولد وقيل باللحوق لان معدن الماء الصلب
وانه ينفذ في ثقبة الى الظاهر وهما باقيان ولا يلحق بغير البالغ وفي ذي العشر
قول بالامكان بل في الطاعن في السن ايضا وهو بعيد مفتاح هل حق النفي
على الفور او يجوز فيه التراخي المشهور الاول الا مع العذر او تاخير ما جرت
العادة به كالسعي الى الحاكم لتادية تجويز التراخي مطلقا الى عدم استغراب

التي خلافا للمحقق والشهيد الثاني لاحتياجه الى نظر وتامل ومن الاعذار المجوزة
للتاخير انتظاره لوضع الحمل لجواز كون التوقف لتردده في ثبوت الحمل واذا اعترف
به وقتا ما لحق ولم ينتف منه ابدا وان كان قد نفاه اولا للنصوص ولان للمولود حقا
في النسب مفتاح الشبهة كالصحيح في الفراش والنسب وترتيب عليه باحكامه لو تعلقت
بامة غيره فوطاها لزمه بعد لحوق الولد قيمته لمولاها يوم ولد حيا كما في الاخبار
لانه نماء مملوكه فجمع بين الحقين حق تبعية الولد للحر من ابويه وحق المولى
من منفعة امته التي فاتته بسبب تصرف الغير فيها ولو لم يمكن الحاقه الا
باحدهما تعين ولو طلقها الزوج فاعتدت ثم تزوجت فجاءت بولد امكن
الحاقه بكل منهما ففي اعتبار القرعة او ترجيح الثاني قولان اقواهما الثاني للنص
للنص ولثبوت الفراش له بالفعل حقيقة وزواله عن الاول فاطلاقه عليه مجاز
وكذا لو كانت امة فاشتراها الثاني بعد وطي الاول او زوجها بعد عتقها في
الصحيح اذا كان للرجل منكم الجارية يطاها فيعتقها فاعتدت ونكحت فان
وضعت لخمسة اشهر فانه لمولاها الذي اعتقها وان وضعت بعد ما تزوجت
لستة اشهر فهو لزوجها الاخير مفتاح لو زنى بامرة فاحبلها ثم تزوج بها او كانت
امة فاشتراها لم يجز الحاقه به للنص ولان المتولد من الزنا لا يلحق بالزاني
وتجدد الفراش لا يقتضي الحاق ما قد حكم بانتفائه عما انعقد في غير الفراش
مفتاح الولد تابع لابويه في الاسلام والحرية والرق والملكية فان اختلفا
في الاولين فهو مسلم بلا خلاف وحر على المشهور الحاقا بالاشرف للنصوص المستفيضة
منها الحسن في العبد يكون تحته الحرة قال ولده احرار خلافا للاسكافي فجعله
رقا تبعا للمملوك منهما الا مع اشتراط حريته لانه نماء مملوك فيتبعه ولان حق
الادمي يغلب اذا اجتمع مع حق الله تعالى وللخبرين وعلى المشهور فهل يجوز

اشتراط

اشتراط الرقية المشهور نعم لعموم لزوم الوفاء بالشروط وفيه تردد لاشتراط المشروعية
في الشرط كما ياتي ولا فرق في ذلك بين ولد المحللة وغيره بل المعتبرة ناطقة بحريتهم (ولد المحللة)
بخصوصه وان لم يشترط وقيل بل ولد المحللة ان لم يشترط حريته فعلى ابيه فكه
بالقيمة للموثق هو لمولى الجارية الا ان يكون قد اشترط حين احلها له ان
جاءت بولد فهو حر ومثله الخبران الاخران وان تعدد مالك الابوين
فالولد بينهما نصفان على المشهور لانه نماء ملكهما لا مزية لاحدهما على الاخر خلافا
للحلبي فيتبع الام الا مع الشرط كغيره من الحيوانات واجيب بالفرق فان النسب
مقصود في الادمي وهو تابع لهما بخلاف غيره وفيه نظر ولو اشترط لاحدهما الانفراد
به او زيادة عن نصيبه صح ولزم مفتاح من زنى بامة غيره فاتت بولد فان
امكن الحاقه بمولاها بان وجدت الشرايط الثلثة بالنسبة اليه لحق به كما مر
لانها فراش له وقيل ان كانت معه امارة تغلب معها الظن انه ليس منه لم
يجز الحاقه به ولا نفيه بل ينبغي ان يوصي له بشيء ولا يورثه ميراث الاولاد و
اختاره الاكثر للنصوص المستفيضة وان لم يمكن الحاقه بالمولى فهو رق له
وان كان ابوه حرا للنص انها وولدها تردان على المغصوب منه ولو وطاها
الشركاء فيها في طهر واحد فولدت وتداعوه اقرع بينهم فمن خرج اسمه لحق
به واغرم حصص الباقين من قيمة امه وقيمته يوم سقط حيا بلا خلاف
للحسن وليس فيه تفسير الحصص بالقيمتين وربما يستشكل ضمان قيمة الولد لادعا
كل منهم انه ولده وانه لا يلحق بغيره ولازم ذلك انه لا قيمة على غيره من الشركاء
وهذا بخلاف ما لو كان الواطي واحدا فانه محكوم بلحوقه به فجمع فيه بين
الحقين واجيب بانه انما اغرم قيمة الولد لثبوتها عليه بزعمه انه ولده وعدم
لم يثبت شرعا فيواخذ المدعي باقراره وان اخطاه واحد خاصة لحق به والزم

ذلك ولو لم يدع احد اقرع بينهم ايضا القول في اداب الولادة قال الله تعالى حملته
حملته امه كرها ووضعته كرها مفتاح يجب على النساء اعانة المراة عند المخاض كفاية
ومع فقدهن فالمحارم والا فالاجانب ولا باس بالزوج وان وجدن و
يستحب غسل المولود كما في الاخبار والاذان في اذنه اليمنى والاقامة في اليسرى
فانها عصمة من الشيطان وامان من الفزع ولم الصبيان كما في النصوص وتحنيكه
بماء الفرات وتربة الحسين عليه السلم اى ادخالها في حنكه وهو اعلى داخل
الفم وبالتمر بان يمضغ ويجعل في فمه موصلا بالسبابة الى حنكه حتى يتحلل في
حلقه وان لم يوجد الفرات فبماء السماء وان يحسن اسمه فانه يدعى به
يوم القيمة قم يا فلان بن فلان الى نورك اولا نور لك واصدق الاسماء
ما سمي بالعبودية وافضلها اسماء الانبياء عليهم السلم وفي الحديث النبوى
من ولد له اربعة اولاد ولم يسم باسمي فقد جفاني وان يكنيه مخافة النبز
وافضل اوقات التسمية يوم السابع الا محمدا ففي زمان الحمل وحين يولد
ويكره ان يسميه حكما او حكيما او خالدا او حارثا او مالكا ويتاكد في المنكر
كضرار وابي مرة وان يكنى بابي الحكم وابي مالك وابي عيسى وابي القسم اذا
كان الاسم محمدا كل ذلك للنص مفتاح يجب ختان الغلام بلا خلاف للنصوص
المستفيضة وهو من الفطرة الحنيفية ويستحب ان يكون يوم السابع استحبابا
موكدا للنصوص منها طهروا اولادكم يوم السابع فانه اطيب واطهر واسرع
لنبات اللحم وان الارض تنجس من بول الاغلف اربعين صباحا وفي لفظ
آخر تضج الى الله تعالى من بول الاغلف ولو اسلم غير مختون وجب
عليه الختان وان طعن في السن لعموم الادلة وخصوص النصوص واما
خفض الجوارى والنساء فيستحب بالاجماع والنصوص وهو مكرمة وينبغي

ان لا يستاصل ويشم فانه اشرق للوجه واحظى عند الزوج كما في الصحيح
مفتاح يستحب حلق راسه والتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة للنصوص و
يكره القنازع وهي ان يحلق موضعا ويدع موضعا كما في الخبر وكلام اهل اللغة
وفي اخر ان يحلق الا قليلا من وسط الراس وينبغي ان يكون يوم السابع
مقدما على العقيقة للنص مفتاح يستحب العقيقة عنه استحبابا موكدا للنصوص
المستفيضة منها العقيقة اوجب من الاضحية واوجبه السيد مدعيا عليه الاجماع
ولم يثبت والاسكافي للنصوص المتعددة العقيقة واجبة وحملت على التاكيد
او الثبوت كما يشعر به الحديث المذكور ولا يجزى التصدق بثمنها فان عجز
عنها اخرها حتى يتمكن للخبرين وفيهما ان الله عز وجل يحب اهراق الدما
واطعام الطعام ولو لم يعق الوالد استحب للولد ان يعق عن نفسه اذا
بلغ للخبر ولو لم يعق بقي في عهدتها للنص المولود مرتهن بعقيقته فكه ابواه
او تركاه وان مات يوم السابع قبل الظهر سقط وان مات بعده لم يسقط
للنص وهي في الغلام والجارية سواء كما في الصحيح وغيره وقيل بل عن الذكر
ذكرا وعن الانثى انثى للخبر ويستحب ان يكون يوم السابع بالنص وان يجمع
فيه شروط الاضحية لظاهر الخبر ولا تاكيد فيه للاخر انما هي شاة لحم ليست بمنزلة
الاضحية يجزى منها كل شيء وان يخص القابلة ربعها وان لم تكن قابلة فلامه
ومنها بالرجل والورك كما في الصحيحين وغيرهما وفي الخبر يعطى القابلة ربعها وان لم تكن فلامه
ومنها بالرجل والورك كما في الصحيحين وغيرهما وفي الخبر يعطى القابلة
تعطيه من شاءت وان يدعى
لها المومنون واقلهم عشرة فان زاد فهو افضل كما في الخبر وفي الخبر وفي رواية
فان زادوا فهو الفضل ويكره للوالدين ان ياكلا منها وكذا من في عيالهما حتى
القابلة لو كانت منهم للنص ويتاكد في الام وان يكسر شيئا من عظامها بل
يفصل اعضاءها ويطبخ للنص مفتاح ومن المستحبات ثقب اذنه ففيما

بقرب من الصحيح نقب اذن الغلام من السنة وختان الغلام من السنة وفي آخر
ام جبرئيل عليه السلم بثقب اذن الحسنين عليهما السلم يوم السابع وحرمه بعض
العامة لما فيه من التألم والاذى قال الشهيد الثاني فان صح حديثنا او جوّزته
الشهرة والا فما قاله موجّه الا ان يجعل مثل هذا الألم اليسير الذي يترتب
عليه زينة الصبي ونفعه مما يكفي في الاذن فيه امثال هذه الاخبار القول في
الارضاع والحضانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين
كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف

مفتاح المشهور عدم وجوب ارضاع الولد على الام مع وجود الأب او
وجود مال للولد ووجود مرضعة غيرها وقدرته على دفع الاجرة اليها او
تبرعها للظاهر قوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن وقوله فان
تعاسرتم فسترضع له اخرى وفي الخبر لا تجبر الحرة على ارضاع الولد وتجبر ام
الولد ويرضعن اولادهن مقيد بمن اراد ان يتم وقيل يجب عليها ارضاع
اللبا اي الموجود عند الولادة لان الولد لا يعيش بدونه وبدفعه الوجدان
وعلى الوجوب ففي استحقاقها الاجرة عليه قولان ومع فقد الشرائط المذكورة
يجب عليها الارضاع كما يجب عليها الانفاق مفتاح يجب على الاب بذل اجرة
الرضاع اذا لم يكن للولد مال لانه من جملة نفقته الواجبة له عليه ولقوله
تعالى وعلى المولود له رزقهن الآية وهل يجوز استيجار الام لذلك و
هي في حبالته المشهور نعم للاصل ولقوله فان ارضعن لكم الآية خلافا
للشيخ لانه مالك للاستمتاع بها في كل وقت الا ما استثني من اوقات العبادات
فلا تقدر هي على ايفاء المنافع المستاجرة واما الآية فسوقها للمطلقات
ولا نزاع فيهن وفيه نظر مفتاح الام احق بالرضاعة لقوله عز وجل فان

فان تعاسرتم والنص ...

ارضعن
الا اذا تبرعت الغير او رضيت بالاقل ولم ترض كما هو المشهور لقوله اكثر من اجرة
في المطلقة وقيل بل هي احق مطلقا اذ لم تطلب اكثر من اجرة المثل والنعا(؟)
في اصل الارضاع لا في الاجرة وفيه التزام للاضمار المخالف للاصل مفتاح يستحب
ارضاعه بلبن امه لانه اوفق بمزاجه لتغذيه منه في بطنها حال كونه دما
وفي الخبر ما من لبن رضع به الصبي اعظم بركة من لبن امه وان استرضع اخرى
فلينبغي ان يختار العاقلة المسلمة العفيفة الوضيئة لا الكافرة الا مع الاضطرار
فالذمية ويمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير ولا يسلم اليها الولد لتحمله الى
منزلها ويتاكد الكراهة في المجوسية ويكره ايضا من ولادتها من الزنا او بنتها
كل ذلك للنصوص الآن في الحسن وغيره في الاخيرتين انه ان احل مولاها فعلها
طاب لبنها وزالت الكراهة وشذ ذهاء الاصحاب بان احلال ما مضى من الزنا
لا يرفع اثم ولا يدفع حكمه فكيف يطيب لبنه وهو استبعاد في مقابلة النص
مفتاح نهاية الارضاع حولان كما في الآية بلا خلاف ويجوز الاقتصار على احد
وعشرين شهرا عندنا الظاهر وحمله وفصاله ثلثون شهرا فان الغالب في الحمل
تسعة اشهر وفي الخبر الرضاع احد وعشرون شهرا فما نقص فهو جور على الصبي
وعن ابن عباس ان من ولد لستة اشهر ففصاله في عامين ومن ولد لسبعة
فمدة رضاعه ثلثة وعشرون ومن ولد لتسعة فاحد وعشرون وهو حسن
موافق للآية ويجوز الزيادة على العامين شهرا مع حاجة الطفل اليه لمرض و
نحوه لعدم دليل على المنع بل في الصحيح قلت فان زاد على سنتين هل على ابويه
من ذلك شيء قال لا وقيده جماعة بشهر او شهرين وجعلوه رواية فالاحوط
عدم التعدي عن ذلك الا مع الضرورة مفتاح الام احق بالحضانة مدة
الرضاع فان ارضعته غيرها ففي سقوط حضانتها قولان من تغاير الحقين فلا

فيلزم سقوط الاخر ومن لزوم الحرج بتردد المرضعة اليها في وقت الحاجة
فاذا فصل فالاقوال مختلفة كالنصوص مع ضعفها فقيل باحقيتها بها ما لم
تتزوج وهو مروي من الطرفين وقيل باحقيتها بالانثى واحقية الاب بالذكر
الى سبع سنين وقيل الى تسع والجمع بين ما دل على احقية كل منهما الى ذلك مطلقا و
للمناسبة ورواية السبع اشهر ويشترط فيها الحرية والاسلام والعقل اجماعا
وللنصوص في الاول والامانة اي عدم ظهور الفسق والحضر والسلامة من
المرض المعدي على خلاف فيهما سيما الاخير وفي الام خاصة ان لا تتزوج بغير
الاب فان تزوجت سقطت حضانتها بلا خلاف للنصوص فان طلقت
بائنة عادت على المشهور لزوال المانع وهو حقوق الزوجية فبقي المقتضي و
لظاهر الحديث انت احق به ما لم تنكحي فان ما ظرفية خلافا للحلي لخروج الحق
فعوده يحتاج الى دليل ومتى اختل شيء من هذه الشروط فيها فهو احق به مطلقا
او فيه فهي احق بها كذلك وان تزوجت وكذا لو مات انتقل الحق الى الاخر
مطلقا وان فقدا فاقوال كثيرة مختلفة ولا نص فيه اظهرها ترتب الاقارب
والارحام ترتب الارث لشمول اولوا الارحام بعضهم اولى ببعض للحضانة
شمولها للارث ولاضطراره الى تربية والقريب اولى من البعيد ولو تعدد
اقرع لما في الاشتراك من الاضرار به وفي تقديم كثير النصيب قليلا والتسوية
بينهما وكذا الانثى على الذكر لتقدم الام وكونها اوثق للتربية واقوم بالمصالح
سيما اذا كان انثى خلاف واذا بلغ رشيدا سقطت ولاية الابوين عنه بلا
خلاف ذكرا كان او انثى فيتخير في الانضمام الى من يشاء الا انه يكره للبنت مفارقة
امها الى ان تتزوج كما قيل الباب الخامس في اللواحق القول فيمن يجوز النظر
اليه ومن لا يجوز قال الله عز وجل قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم و

ويحفظوا

ويحفظوا فروجهم الايتين مفتاح يجوز النظر الى المحارم ما عدا العورة بالكتاب
والسنة والاجماع والى الزوجة ظاهرا وباطنا وكذا المملوكة مع جواز وطيها
بلا خلاف الا من ابن حمزة في الفرج حالة الجماع وهو ضعيف يدفعه الا على
ازواجهم او ما ملكت ايمانهم والاخبار والى وجه امة يريد شراءها وكفيها
وشعرها ومحاسنها بالاجماع والى سائر جسدها ما عدا العورة لدعاء الحاجة
اليه في التطلع على العيوب وللنصوص وان كان تركه اولى الا مع التحليل والى
وجه امرأة يريد تزويجها وكفيها باجماع المسلمين والنصوص المستفيضة
العامية والخاصية بل ربما قيل باستحبابه وفي كثير منها جواز النظر الى شعرها
ومحاسنها ايضا وان قيد في بعضها بعدم التلذذ ويشترط امكان الاجابة
وينبغي ان يكون قبل الخطبة ولو لم يتيسر له النظر بنفسه بعث اليها امرأة
تتاملها وتصفها له للتاسي اما غير المذكورات من الاجنبيات فلا يجوز
النظر الى شيء منهن ولا اسماع صوتهن مع تلذذ او ريبة ولا النظر الى غير
وجوههن واكفهن مطلقا وان لم يكن احد الامرين بالاجماع والمستفيضة
الا لضرورة كشهادة او معالجة او معاملة ليعرفها اذا احتاج اليها او نحو
ذلك فيتخصص ح بما يندفع به الحاجة وفي الحديث اذا اضطرت اليه
فليعالجها اما النظر الى وجوههن واكفهن وكذا اسماع صوتهن من دون
احد الامرين ففي كراهته وتحريمه اقوال ثالثها الكراهة مرة واحدة وتحريم
المعاودة للجواز قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر
بالوجه والكفين وفي رواية الزينة الظاهرة الكحل والخاتم وفي اخرى
سئل ما يحل للرجل من المرأة اذا لم يكن محرما قال الوجه والكفان والقدمان
ولان ذلك مما يعم به البلوى ولاطباق الناس على خروج النساء على وجه

يحصل منه بدون ذلك من غير نكير وللتحريم قوله عز وجل ولا يبدين زينتهن
الا لبعولتهن ولاتفاق المسلمين على منعهن ان يخرجن سافرات كالرجال
ولان النظر اليهن مظنة الفتنة وهو محل الشهوة واللائق بمحاسن الشرع
حسم الباب واجيب بالحمل عن الاول بانه مختص بغير ما ذكر بدليل الاستثناء
وعن الثاني بمعارضته بمثله مع جواز استناد منعهن الى المروة والغيرة و
ان التكرار يحدث عنه الميل القلبي ويترتب عليه الفتنة ومع الريبة لا فرق بين المراة
والرجل فالاول اقوى وبه يجمع بين الادلة كما يظهر للمتامل هذا اذا نظر اليها عن
قصد اما ما يقع اتفاقا بغير قصد فلا يتعلق به حكم اتفاقا وعليه يحمل الحديث
المشهور الاولى لك والثانية عليك ويستثنى من ذلك الصغيرة التي ليست
مظنة الشهوة وكذا العجوزة المسنة البالغة حدا ينتفي الفتنة والتلذذ بنظرها
غالبا على الاصح لقوله تعالى والقواعد من النساء الى خير لهن وفي الخبر لا باس
بالنظر الى شعور مثلهن والمراة كالرجل في جميع ما ذكر الا الامة المرادة للشراء
فانه لا يجوز لها النظر الى المشتري زيادة على ما يجوز للاجنبي وفي الخبر لا تغطي
المراة شعرها عن الصبي حتى يحتلم مفتاح هل يجوز نظر الخصي الى المراة
ونظرها اليه مطلقا او مع مالكيتها اياه خاصة اقوال والنصوص مختلفة
والمجوز تمسك بقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن وهو اخص من المدعى
الا ان يخصه وبقوله غير اولي الاربة من الرجال وفيه انه فسر في الخبر بالاحمق
الذي لا ياتي النساء وهو غير الخصي وبالصحاح منها ما يشمل الاحرار ومنهم
وفيه انها تحتمل التقية منهم قيل وشمول الاية الاولى للفحل غير مضر اذ لم يثبت
الاجماع على خلافه بل مال في المبسوط اليه ودل الصحاح عليه على انه ان ثبت
فهو خارج به وحمل ملك اليمين على الاماء بعيد لدخولهن في نسائهن

دون المرة وفيه ان اشتراط عدم الريبة تنفي الميل القلبي وترتب الفتنة مد ظله

من قبل

من قبل فلا وجه لاعادته وليس حكمهن محرما حتى يؤكد مع اشتراك الحرائر لهن
في ذلك ولا وجه لتخصيصهن اصلا الا ان يراد بنسائهن المطلقات المسلمات
مطلقا وبما ملكت ايمانهن الكوافر ويقال بتحريم بروزهن الى الكوافر الغير
المملوكة كما في الخبر وعلل فيه بانهن يصفن لازواجهن وتخصيص نسائهن
بمن في خدمتهن من الحرائر والاماء كما فعلوه بعيد ونقل عن الشيخ منعهن
من الذمية ثم الاولى ان يخص الجواز بالخصي المقطوع الذكر والخصيتين
معا ليدخل في غير اولي الاربة كما قيل اما من بقي له احدهما فكالفحل مع احتمال
الجواز مع المملوكية مطلقا لدخوله في الاية الاولى وعدم شمول الاجماع
له على تقدير ثبوته مفتاح لكل من الرجل والمراة ان ينظر الى مثله ما خلا عورته
بالاجماع والنص حسنا كان او قبيحا ما لم يكن لريبة او تلذذ الا ما اشرنا
اليه من الكوافر والتعفف من الامرد الحسن الوجه احسن للتاسي فقد ورد
عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ذلك القول في الاقرار بالنسب قال الله تع
وكونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين
مفتاح انما يثبت الاقرار بالنسب اذا كانت البنوة ممكنة لا يكذبها الحس و يكون
المقر به مجهولا لان النسب الثابت لا ينتقل الى غيره وان لا ينازعه فيه منازع يمكن
اللحاق به فانه لا يسمع الا بالبينة او القرعة واذا اجتمعت الشروط الثلثة
كفى الاقرار ولا يعتبر تصديق الصغير بالاجماع وكذا المجنون وان كان محلا
للتهمة كما لو اقر بعد موتهما ولهما مال لعدم المنازع ولبناء امر النسب على التغليب
وفي اعتبار تصديق الكبير العاقل قولان اظهرهما ذلك فان لم يصدق فعلى
المدعي البينة في غير الولد الا تصديق المقر به او البينة فان ثبت بتصديقه
اختص الثبوت بهما ولم يتعد في حق غيرهما وان ثبت بالبينة عم و البينة

غيره

روي ان وفدا قدموا على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ومعهم غلام حسن الوجه فاجلسه من ورائه وكان ذلك بمرئى للناس ولم ياذن له ... صلى الله عليه وآله ...

ولا يثبت

اما الاستفاضة او شهادة عدلين اجماعا لا عدل وعينين ولا النساء سواء كن منفردات او منضمات لعدم تعلقه بالمال خلافا للمبسوط فاثبت برجل و امراتين نظرا الى ترتب المال عليه في الجملة كالميراث وهو شاذ **مفتاح القول في نفقة الانساب** قال الله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض **مفتاح** يجب انفاق كل من الابوين والولد مع غناه على الاخر مع فقره بالنص و الاجماع وفي دخول اباء الابوين وامهاتهما فيهما وولد الولد فيه قولان المشهور ذلك بل لا نعلم فيه مخالفا الا ان المحقق تردد في الاول لضعف دليله ولا يجب انفاق غيرهم من الاقارب وان كانوا اولاد الاب بل يستحب ويتاكد في الوارث والقول بوجوبه فيه شاذ وفي الخبر لا يجبر الرجل الا على الابوين والولد وفي اشتراط العجز عن الاكتساب في المنفق عليه قولان اظهرهما ذلك لانه معونة على سد الخلة والمكتسب قادر فهو كالغني ولهذا منع من الزكوة والكفارة المشروطة بالفقر وحصول الحاجة بالفعل لا ينافي الاستحقاق نعم يعتبر في الكسب كونه لائقا بحاله عادة ولا يشترط نقصان الخلقة ولا الصغر او الجنون خلافا للمبسوط وهو شاذ فلو بلغ حدا يمكن ان يتعلم حرفة او يحمل على الاكتساب فللولي حمله عليه والانفاق عليه من كسبه لكن لو هرب عن الحرفة وترك الاكتساب في بعض الايام فعلى الاب الانفاق عليه بخلاف المكلف وليسقط النفقة اذا كان مملوكا لوجوبها على المولى ولا يسقط بالفسق او الكفر للعموم ولقوله عز وجل وصاحبهما في الدنيا معروفا **مفتاح** اذا حصل له قدر كفايته اقتصر على نفسه فان فضل شيء فلزوجته فان فضل فللابوين والاولاد والمعتبر مؤنة اليوم ولا تقدير في النفقة بل الواجب قدر الكفاية من الاطعام و

الكسوة

الكسوة والسكن وما يحتاج اليه من زيادة الكسوة في الشتاء للتدثر يقظة ونوما ولو احتاج الى الخدمة وجبت مؤنة الخادم ايضا ولا يجب اعفافه على الاشهر بل يستحب وقيل بل يجب لانه من حاجاته المهمة بل هو اهم افراد المصاحبة بالمعروف ونفقة زوجته تابعة للاعفاف في الوجوب والاستحباب ولا قضاء لهذه النفقة لو فاتت لانه مواساة لسد الخلة لا تمليك فلا يستقر في الذمة **مفتاح** اذا فقد الاب او كان معسرا فعلى اب الاب وان علا على المشهور لانه اب و لو عدمت الاباء او كانوا معسرين فعلى الام وورد انه اتى بيتيم فقال خذوا بنفقته اقرب الناس اليه من العشيرة كما يأكل ميراثه وهذا يدل على تقدم الام على الجد ومع عدمها او فقرها فعلى ابيها وامها وان علوا الاقرب فالاقرب ومع التساوي في الدرجة يشتركون في الانفاق وام الاب بمنزلة ام الام وآباؤها وامهاتها بمنزلة اباؤها وامهاتها فيتشاركون مع التساوي في الدرجة بالسوية ويختص الاقرب من الطرفين الى المحتاج بوجوب الانفاق و لو وجد الفروع الموسرون دون الاصول فان اتحد تعين وان تعدد في درجة واحدة وجب عليهم بالسوية وان اختلف درجاتهم وجب على الاقرب فالاقرب ولا فرق في ذلك كله بين الذكر والانثى وقيل بل هو على حسب الميراث وقيل بل يختص بالذكر ولو اجتمع العمودان فمع وحدة الدرجة شركاء بالسوية كما في الاب والابن ومع اختلافهما وجب على الاقرب كما في الاب وابن الابن فالاب متعين ولو كان الفرع انثى او كان الاصل هي الام ففيه احتمالات والاظهر استواء الابن والبنت وكذا الام مع الولد مطلقا ولو كان الاقرب معسرا فانفق الابعد ثم ايسر الاقرب تعلق به الوجوب ولا يرجع الابعد عليه بما انفق ولو كان له ولدان ولم

يقدر الا على نفقة احدهما وللاب وجب على الابن نفقة الاخر **مفتاح** اذا تعدد المنفق عليه وان كانوا من جهة واحدة كالآباء والاجداد يجب الانفاق على الجميع مع الوسعة والا فالاقرب اليه فالاقرب ولا فرق في كل مرتبة بين الذكر والانثى ولا بين المتقرب بالاب من الاب والام والمتقرب بالام كذلك وان كانوا من جهتين اعتبرت المراتب فان تساوت عدة الدرجات فيهما اشتركوا والا اختص الاقرب ولو لم يسع ماله من في درجة واحدة لقلته وكثرتهم ففي الاقسام والقرعة وجهان اقواهما الثاني لمنافاة التشريك الغرض ويحتمل ترجيح الاحوج لصغر او مرض بدون القرعة **مفتاح** للحاكم اجباره على النفقة مع الوجوب والامتناع وحبسه لذلك وتاديبه وبيع ماله فيه ولو مع غيبته ولو لم يقدر على الوصول الى الحاكم ففي جواز الاستقراض عليه او بيع ماله وجهان وللوالد ان يقترض على نفسه من مال ولده مطلقا صغيرا كان او كبيرا وقيل بل المصلحة في الصغير وقيل بالمنع مطلقا لاصالة العصمة والخبر وقيل بل له ان ياخذ منه ما شاء وان يقع على جاريته ان لم يقع الولد عليها كما في الاخبار الاخر وفي رواية اذا انفق عليه ولده باحسن النفقة فليس له ان ياخذ من ماله شيئا فلو كان لولده جارية فليس له ان يطاها الا ان يقومها على نفسه **كتاب مفاتيح المعايش والمكاسب** قال الله تعالى ولقد مكناكم في الارض وجعلنا لكم فيها معايش قليلا ما تشكرون وقال هو الذي جعل لكم الارض ذلولا فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه وقال فانتشروا في الارض وابتغوا من فضل الله وفي الصحيح من طلب الرزق في الدنيا استعفافا عن الناس وسعيا على اهله وتعطفا على جاره لقي الله يوم القيمة ووجهه مثل القمر ليلة البدر وفي الحسن الكاد على عياله كالمجاهد

في سبيل الله واوحى الله تعالى الى داود عليه السلم انك نعم العبد لولا انك تاكل من بيت المال فبكى داود عليه السلم فاوحى الله تعالى اليه اني قد النت لك الحديد فكان يعمل من ذلك درعا ويبيعها ويتمات باثمانها ويتصدق بالباقي وطلب الحلال افضل من التخلي للعبادة كما يستفاد من النصوص المستفيضة منها العبادة سبعون جزءا افضلها طلب الحلال وما ورد في العابد في بيته الذي يقوته بعض اخوانه ان الذي يقوته اشد عبادة منه وما ورد في العابد التارك للتجارة ان تارك الطلب لا يستجاب له عليكم بالطلب وفي بعضها ملعون من القى كله على الناس وينبغي الاجمال فيه ففي الصحيح عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم الا ان الروح الامين نفث في روعي انه لا يموت نفس حتى يستكمل رزقها فاتقوا الله عز وجل واجملوا في الطلب ولا يحملنكم استبطاء شيء من رزق الله ان تطلبوه بشيء من معصية الله عز وجل فان الله تبارك وتعالى قسم الارزاق بين خلقه حلالا ولم يقسمها حراما فمن اتقى الله عز وجل وصبر اتاه الله برزقه من حله ومن هتك حجاب الستر وعجل فاخذ من غير حله قصر به من رزقه الحلال وحوسب عليه يوم القيمة وعن الصادق عليه السلم ليكن طلبك المعيشة فوق كسب المضيع ودون طلب الحريص الراضي بدنياه المطمئن اليها ولكن انزل نفسك من ذلك بمنزلة المنصف المتعفف ترفع نفسك عن منزلة الواهن الضعيف وتكتسب ما لا بد للمؤمن منه **الباب الاول** فيما ينبغي من المكاسب وما لا ينبغي وادابها واحكام ما يجاز من اصنافها **القول** في وجوه المكاسب قال الله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم **مفتاح** الكسب منه طيب في نفسه ويزيده طيبا استعمال الورع فيه كالتجارة ففي النصوص ان فيها تسعة اعشار الرزق وانها تزيد في العقل وان تركها مذهبة له وكاحياء الارض

الزاهد

بالحرث والغرس ففي الخبر ان من احيا ارضا فله فيها اجر وما اكل العوافي منه فهو له صدقة وكاتخاذ المواشي والعقار ففي الروايات ان فيه البركة وان ثمن العقار محوق الا ان يجعل في عقار مثله وكحرف الانبياء عليهم السلام كالزرع والنجر والخياطة والكتابة ونحوها ومنه ما هو حرام كالقمار حتى الكعاب والجوز كما في الخبر وفي الصحيح النرد والشطرنج والاربعة عشر بمنزلة واحدة وكل ما قومر عليه فهو ميسر والربوا ففي الصحيح ان درهما منه اشد من سبعين زنية بذات محرم ولحذ ثمن المسكرات واجور الفواحش والرشا في الحكم فانها سحت وورد في الرشا انه الكفر بالله العظيم واعمال الولاة الظلمة ففي رواية ان اهون ما يصنع الله بمن تولى لهم عملا ان يضرب عليه سرادقا من نار الى ان يفرغ من حساب الخلايق وكل ما يؤثم به وهو ما يعاون به على الاثم كعمل آلات اللهو وثوب الابريسم للرجال وآنية الذهب والفضة والمزمار ونحو ذلك ومنه ما هو مكروه ومنه ما اختلف في كراهته وحرمته وسنذكرهما مفتاح يحرم الرهان الا في ثلثة اجماعية منصوص بها في الحسان لا سبق الا في نصل او خف او حافر يدخل في النصل السهم والسيف والسكين والرمح وفي الخف الابل والفيلة وفي الحافر الفرس والبغل والحمار ولا خلاف في شيء منها عندنا وانما الخلاف في اختصاص الحرمة في غير الثلثة بما فيه عوض او شمولها اصل الفعل ايضا ومنشاؤه اختلاف الروايات في فتح الباء من لفظ السبق وسكونه فانه على الاول بمعنى العوض المبذول للعمل وعلى الثاني بمعنى المصدر والاول هو المشهور والموافق للاصل المعتمد عليه ولذا اختار الشهيد الثاني مع تاييده باصالة جواز الفعل فيجوز المسابقة بنحو الاقدام ورمي

الحجر ورفعه والمصارعة والآلات التي لا تشتمل على نصل والطيور ونحو ذلك بغير عوض الا ان تركه احوط مفتاح كما يحرم التكسب بعمل الجاير كذلك يحرم معاونتهم وتسويد الاسم في ديوانهم وقد ورد بذلك نصوص كثيرة معتبرة وفي بعضها لان اسقط من حالق فانقطع قطعة قطعة احب الي من ان اتولى لاحد منهم عملا او اطا بساط رجل منهم الا لتفريج كربة عن مؤمن او فك اسره او قضاء دينه وفي آخر ولا مدة بقلم وفي الموثق لا تعنهم على بناء مسجد قال اصحابنا الا مع التمكن من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر او مع الاكراه او بالخوف على النفس او المال او الاهل او بعض المؤمنين فيجوز حينئذ اعتمال ما يامره الا الدماء وربما كان في بعضها دلالة عليه وعلى لزوم المواساة لفقراء المؤمنين وتفريج كربتهم ح قالوا ويكره مع الضرر اليسير بل يستحب تحمله والتعفف عنه اما اخذ جوائزهم فجائز بلا خلاف وكذا ابتياعها وساير المعاوضات للصحاح المستفيضة منها فكل ذلك منه فلك المهنى وعليه الوزر ومنها لا باس به حتى تعرف الحرام بعينه وكذلك ما ياخذه باسم المقاسمة او الخراج او الزكوة فانه جايز الاخذ منه وممن ما لكه بحوالته عليه بلا خلاف للنصوص وقيل بشرط ان لا يزيد على المعتاد اخذه من عامة الناس في ذلك الزمان وزاد آخرون اتفاق السلطان والعمال على القدر وفي اختصاص الحكم بالجاير المخالف للحق نظرا الى معتقده من استحقاق ذلك عندهم دون غيره لاعترافه بكونه ظالما فيه ولاصالة المنع الا ما اخرجه الدليل وهو المخالف خاصة لانه المسؤل عنه والمدلول عليه بالقراين التفاتا الى الواقع او الغالب فيبقى الباقي او التعميم نظرا الى اطلاق النص والفتوى اشكال مفتاح اذا اختلط الحلال بالحرام وجب التميز وحل له الباقي كما مضى مفتاح اذا دفع اليه مال ليصرفه في قبيل

وايصال المنفق الى اهله مع الامكان ولو بالمصالحة والا اخرج خمسه

وكان هو بصفتهم جاز له ان ياخذه كالحدهم من غير زيادة للمصحح يلحظ منه
لنفسه مثل ما يعطي غيره وفي معناه خبر آخر وقيل بالمنع للمصحح لا ياخذ منه شيئا
حتى ياذن له صاحبه وهو مقطوع وحمل الشيخ على الكراهة للجمع وهو حسن و
لو دلت القراين الحالية او المقالية على تسويغ اخذه جاز بلا كراهة وفاقا
للعامة مفتاح للمشهور ان ما يجب فعله لا يجوز اخذ الاجرة عليه كتغسيل
الموتى وتكفينهم ودفنهم وكذا القضاء والشهادة وامامة الصلوة والاذان
وزاد الحلبي تعليم المعارف والشرايع وكيفية الفتيا بها وتنفيذ الاحكام و
تعليم القرآن وفي المسئلة اختلاف شديد لا يكاد يرجى زواله فمن محرم
وقايل بالكراهة ومفصل فيها بالمنع في البعض والجواز في اخر ومفصل في
بعضها بالمنع في واجبه مطلقا او العيني منه والجواز في مستحبه او غير العيني
او بالمنع من الاجرة وجواز الارتزاق من بيت المال او بالمنع مع عدم الحاجة
والجواز معها او المنع مع الشرط والجواز بدونه الى غير ذلك من الاقوال ولا نص
الا في تعليم القرآن والاذان والقضا والروايات مختلفة في التعليم مانعة في
الاخيرين من الاجرة والذي يظهر لي ان ما يعتبر فيه نية التقرب لا يجوز
اخذ الاجرة عليه مطلقا لمنافاته الاخلاص فان النية كما مضى ما يبعث على
الفعل دون ما يخطر بالبال نعم يجوز فيه الاخذ ان اعطي على وجه الاسترضا
او الهدية او الارتزاق من بيت المال ونحو ذلك من غير تشارط واما ما
لا يعتبر فيه ذلك بل يكون الغرض منه صدور الفعل على اي وجه اتفق
فيجوز اخذ الاجرة عليه مع عدم الشرط فيما له صورة العبادة فيكون مسقطا
للعقاب عمن وجب عليه وان لم يوجب الثواب له واما جواز الاستيجار
للحج مع كونه من القسم الاول فلانه انما يجب بعد الاستيجار وفيه نظر

جهة المالية فانها فانه انما ياخذ المال ليصرفه في الطريق حتى يتمكن في صرف المال
في الطريق ان يصير من صاحب المال او نايبه ثم ان النايب اذا وصل
الى مكة وتمكن من الحج امكنه التقرب به كما لو لم يكن اخذ اجرة فهو كالمتطوع
او نقول ان ذلك ايضا على سبيل الاسترضاء للتبرع اما الصلوة والصوم فلم
يثبت جواز الاستيجار لهما كما مر مفتاح يكره التكسب بالصرف لان فاعله لا
يسلم من الربوا وبيع الاكفان لانه يتمنى الوبا وبيع الطعام لانه يتمنى الغلا
ولانه لا يسلم من الاحتكار وبيع الرقيق لان شر الناس من باع الناس
وبالذبح والنحر لانه يسلب الرحمة من قلبه وقد ورد النصوص بذلك كله
مع تعليلها بما ذكر وفي بعضها الصايغ مكان الصيرفي معللا بانه يعالج زين
امتي وبالحياكة والنساجة بما فيهما من الضعة والرذالة وفي الخبر ولد الحايك
لا ينجب الى سبعة بطون وبالحجامة اذا اشترط وكذا النياحة على الميت ولا
باس بها مع عدم الشرط في النصوص وقيل بتحريم النياحة بالباطل بان
يصفه بما ليس فيه وعليه حمل ما ورد من النهي عنها اما كسب الماشطة والقابلة
وخافضة الجواري والختان فلا باس به للاصل والنص وفي رواية ولكن
لا تصل الشعر بالشعر وحملت على التدليس واما ما ورد من لعن الواصلة و
الموصولة فمحمول على القيادة والزنا كما في الخبر مفتاح يكره بيع المصاحف و
شراؤها لما فيه من الابتذال له وعدم التعظيم وللنصوص منها لا تشتر كتاب الله
ولكن اشتر الحديد والدفتر والجلود ومنها لم تبع المصاحف الا حديثا اي
لم يكن ذلك فيما مضى من الزمان وحرمه العلامة لظواهر الاخبار منها لا
تبيعوا المصاحف فان بيعها حرام قيل فما تقول في شرائها قال اشتر منه
الدفتين والحديد والغلاف واياك ان تشتري الورق وفيه القرآن مكتوب

من الحج ولا فرق

فيكون عليك حراما وعلى من باعه حراما ولجيب بضعف الاسناد والاصل و الوثوق
اشتريه لحب الى من ان ابيعه اما الاجر على كتابته فلا باس كما فى الخبر لكن الاولى
ان لا يشارط كما فى الآخر ويكره تعشيره بالذهب للخبر لا يصلح وقيل بالتحريم وبدفعه
ما ورد فى القرآن المختم المعشر بالذهب المكتوب فى آخر سورة بالذهب
انه لم يعب منه شيئا الا كتابة القرآن بالذهب وقال لا يعجبنى ان يكتب
القرآن الا بالسواد كما كتب اول مرة مفتاح يكره كسب الصبيان والاماء ما لم
يعرف صنعة بيد ومن لا يجتنب المحارم لعدم الوثوق باباحة ما حصلوه
وللخبر فى الاولى قال فانها ان لم تجد زنت وانه ان لم يجد سرق
وكذلك معاملة الظالمين لعدم تحرزهم عن المحرمات وفى الخبر دع ما يريبك
الى ما لا يريبك ومعاملة السفلة والادنين والمجازفين
واهل الذمة كما فى الاخبار وعلل فيها بان السفلة لا تؤول الى الخير وان صفقة
المجازف لا بركة فيها وفى الخبر شاركوا من اقبل عليه الرزق فانه اجلب للرزق
وكذا مخالطة من لم ينشأ فى الخير ومعاملته للخبر ومخالطة الاكراد لانهم حى
من احياء الجن كشف الله عنهم الغطا كما فى الخبر وذوى العاهات فى ابدانهم
لانهم اظلم شئ كذا فى الخبر مفتاح يكره التكسب بالضراب بان يواجر لذلك
لانه فى معنى عسيب الفحل المنهى عنه كذا قيل وفى الخبر فى اجر التيوس ان كانت
العرب لتعاير به ولا باس به وفى آخر هو حلال والناس يكرهونه للتعيير
وكذا قيل فى خصاء الحيوان لما فيه من الايلام وقيل بالتحريم وفى الخبر لا باس
وسهر الليل كله فى الصنعة لما فيه من كثرة الحرص على الدنيا وفى الخبر من
بات ساهرا فى كسب ولم يعط العين حظها من النوم فكسبه ذلك حرام
وفى آخر الصناع اذا سهروا الليل كله فهو سحت وحمل على الكراهة الشديدة

او منع الواجب وركوب البحر للتجارة للنصوص وقيل بتحريمه مع الخوف كما فى وقت
اضطرابه وفى الخبر يضر بدينك وتلقى الركبان للنهى عنه فى الاخبار وقيل بتحريمه
ويدفعه ضعف الاسناد وحده اربعة فراسخ كما فى الخبر فلا يكره ما زاد بل هو
تجارة وجلب ويشترط ان يكون الخروج بقصد الشرآء او البيع وان لا يعرف
الركبان سعر البلد كما يستفاد من الروايات مفتاح فى كراهة الاحتكار وحرمته
قولان للاول الاصل وللحسن ان كان الطعام كثيرا يبيع الناس فلا باس وان
كان قليلا لا يبيع الناس فانه يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس
لهم طعام وللثانى الصحيح لا يحتكر الطعام الا خاطى وفى آخر الجالب مرزوق
والمحتكر ملعون وفى الآخر الحكرة فى الخصب اربعين يوما وفى الشدة والبلاء
ثلثة ايام فما زاد على الاربعين يوما فى الخصب فصاحبه ملعون وما زاد فى العسرة
على ثلثة ايام فصاحبه ملعون وفى الآخر من احتكر على المسلمين لم يمت حتى يضربه
الله بالجذام والافلاس ولان الاجبار على البيع يستلزم التحريم ويمكن حمل الكراهة
فى الحديث الاول على التحريم لانه احد معانيه جمعا وليس الحكرة الا فى الحنطة
والشعير والتمر والزبيب والسمن كذا فى الموثق وزاد الصدوق فى الرواية
الزيت والحق فى المبسوط الملح والمفيد الاطعمة والحلبى الغلات ولم يجد
لهم دليلا وحده حاجة اهل البلد وضيق الامر عليهم وان يستبقيها للزيادة
فى الثمن دون حاجته وان لا يوجد بايع ولا باذل وفى الحسن الحكرة ان يشترى
طعاما ليس فى المصر غيره فيحتكره ان كان فى المصر طعام او يباع غيره فلا باس بان
يلتمس بسلعته الفضل خلافا للشيخ والقاضى حيث لم يحدا بالخصب والغلاء
المتقدم وهو ضعيف ويجبره الامام او نائبه بالبيع كما كان يفعله النبى صلى الله
عليه وآله وسلم وهل يسعر عليه الاظهر لا لان الناس مسلطون على اموالهم

والركب اصحاب الابل فى السفر دون الدواب وهم العشرة فما فوقها والركب اعم من جماعة منهم

وللخصوص الآمع الاجحاف فيؤمر بالنزول عنه الى حد ينتفي الاجحاف من دون
تعيين وذلك لانه لو لم يجز هذا لانتفت فائدة الاختيار اذ يجوز ان يطلب
في ماله ما لا يقدر على بذله او يضر تجار الناس والغرض دفع الضرر هذا
قول بعض المحققين وبه يندفع القول بالاطلاق جوازا ومنعا القول في
اداب الكسب قال الله عز وجل وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وان تصدقوا
خير لكم ان كنتم تعلمون مفتاح من آداب الكسب ان ينوي به التعفف والتعطف
واقامة فرض الكفاية في صناعات يتوقف عليها العيش وان يتفقه اولاً
فيما يتولاه ففي الخبر الفقه ثم المتجر والله للربا في هذه الامة اخفى من دبيب النملة
على الصفا ويجمل في الطلب ولا يحرص فيه ولا يشتغل به ما بين طلوع الصبح
والشمس ولا كل الليل ولا يركب له البحر ولا يتلقى الركبان كما مر ولا يربح على من
يعده بالاحسان ولا على المؤمن الا ان يشتري منه باكثر من مائة درهم فيربح
مطلقا وان يعامل متدينا ويسوي بين العاملين في الانصاف ويباكر فانه — عليه قوت يومه او يشتري للتجارة فيربح
في البكور البركة ولا يبالغ في مدح المبيع وذم المشتري وان صدق ولا يحلف
فهو جعله تعالى عرضة الايمان لترويج الدنيا الخسيسة وفي الخبر لا ينظر الله
الى منفق سلعته بيمينه ويظهر عيب المبيع وقدره وسعر الوقت وما سومح
به في الصفقة الاولى فالاخفاء خيانة وفي الخبر من غشنا فليس منا وفي
القرآن ويل للمطففين ولا يروج الزيف بل يلقيه في البئر ولا يخلط التراب
بالطعام ولا الماء الا ما يعتاد في اللحم فهو واشباهه حرام ولا يتقدم على شيء لا يريده
بما فوق ثمنه ترغيبا للمشتري فانه حرام على الاصح لانه غش وخديعة وتسمى
بالنجش وقيل يكره ولا يبطل به البيع وان تخير المشتري مع الغبن ولا
يغبن غير معتاد وان اعطى المشتري لرهبة او حاجة ويحط من ضعيف او

فقير

فقير ففي الخبر رحم الله امرأ سهل البيع سهل الشراء لا من غني لانه تضييع اذ لا
اجر ولا حمد ويسامح في قبض الثمن والدين بنقص وترك طلب وقبول
حوالة ففي الخبر رحم الله امرأ سهل القضاء سهل الاقتضاء من انظر معسرا
او ترك له حاسبه الله حسابا يسيرا ويبادر في اعطاء الاجرة وقضاء الدين
قبل الاجل باحسن ما شرط وينوي القضاء كذلك ان عجز ففي الخبر ان الملائكة
يدعون له حتى يقضيه ويقيل ان ندم المعامل ليقيل الله عثرته يوم القيمة و
يعامل الفقير نسيئة على عزم الترك ان لم يظهر غناه ولا يدخل في سوم اخيه وقيل
بتحريمه ولا يحتط بعد العقد ولا يتولى الحاضر للبادي في الفواكه والغلات وقيل
بتحريمه ويكيل الطعام اخذا واعطاء ففيه البركة وان اعطى الراجح اعطاه بعد
القسط ولا يتعرض للكيل والوزن اذا لم يحسنه حذرا من الزيادة والنقصان
وقيل بتحريمه وان يقبض ناقصا ويعطي راجحا ولو تشاحا في هذه الفضيلة
قدم من بيده الميزان ويتشهد عند البيع الشهادتين ويكبر ثلثا ويدعو بعده
بالمأثور وورد بذلك كله الرواية والحمد لله القول في احياء الموات قال الله
تعالى والارض بعد ذلك دحيها الى قوله متاعا لكم ولانعامكم مفتاح الارض اما
ميتة او عامرة فالميتة للامام عليه السلم وهي من الانفال سواء ملكت ثم باد اهلها
او لم يجر عليها ملك للنص والاجماع فلا يجوز لاحد التصرف فيها الا باذنه وقد
اذن النبي والائمة صلوات الله عليهم احياءها للمسلمين بل للناس كافة و
اياها به في الحضور والغيبة والصحاح به مستفيضة الا انهم خصوها بالغيبة
منها ايما قوم احيوا شيئا من الارض وعمروها فهم احق بها وهي لهم ومنها ايما
رجل اتى خربة بائرة فاستخرجها وكرى انهارها وعمرها فان عليه فيها الصدقة
فان كانت ارضا لرجل قبله فغاب عنها وتركها فاخربها ثم جاء بعد يطلبها

فان الارض لله ولمن عمرها اريد بالصدقة الزكوة والشيخ حمل قوله ولمن عمرها
على الاحقية دون الملكية لانها من الانفال وقيل انما هي كان للمحيي ثانيا الحق بها
اذا لم يعرف صاحبها ويأتي الكلام فيه انشاء الله واما العامرة فما كان من غير
قتال فكذلك سواء انجلى اهلها او سلموها طوعا للنصوص منها الموثق ان
الانفال ما كان من ارض لم يكن فيها اهراقة دم او قوم صولحوا واعطوا بايديهم
وما كان من ارض خربة او بطون اودية فهذا كله من الفيء والانفال لله
وللرسول فما كان لله فهو للرسول يضعه حيث يحب وما اخذه المسلمون بالسيف
والقهر كمكة والشام واكثر بلاد الاسلام ما كانت منها عامرة وقت الفتح فهي
للمسلمين قاطبة عندنا يأخذ بيد الامام عليه السلم او نائبه مع غيبته خراجها
ويصرفه في صالحهم وليس لاحد منهم التسلط على شيء منها بتصرف اتفاقا قال
الشهيد الثاني وان اخذه حاكم الجور المعتقد لاستحقاقه برئت الذمة
منه لورود النصوص بحل المقاسمة والخراج واصلها من هذه الارض وفي
الصحيح سئل عن السواد ما منزلته فقال هو لجميع المسلمين لمن هو اليوم ولمن
يدخلها في الاسلام بعد اليوم ولمن لم يخلق بعد فقلت الشراء من الدهاقين
قال لا يصح الا ان يشتري منهم على ان يصيرها للمسلمين فاذا شاء ولي الامر ان
يأخذها اخذها قلنا فان اخذها منه قال يرد اليه راس ماله وله ما اكل من
غلتها بما عمل قال اصحابنا ولو كان للمتصرف فيها بناء او زرع جاز بيعه لانه مملوك
وكونه في ارض الغير لا يمنع من التصرف في ملكه وقيل يجوز بيعها تبعا للاثار
المذكورة لا منفردة وفي رواية اشتر حقه منها وما صالح اهله المسلمين على
ان يكون الارض لهم وعليهم ما صالحهم الامام عليه السلم فهي ملك لاهلها
يتصرفون فيها بما شاؤا بلا خلاف للنصوص وان صالحوهم على ان يكون

كارض خيبر فهي للمسلمين جميعا
للمسلمين كافة وامرها الى الامام كما في الصحيح وما اسلم اهله عليه طوعا كالمدينة
الطيبة فهي لاربابها ملكو نها على الخصوص وليس عليهم فيها شيء سوى الزكوة
وفي الموثق قلت له رجل من اهل نجران يكون له ارض ثم يسلم اي شيء عليه
ما صالحهم النبي او ما على المسلمين قال عليه ما على المسلمين انهم لو اسلموا لم يصالحهم
النبي صلى الله عليه وآله وسلم فان تركوا عمارتها وتركوها خرابا كانت للمسلمين
قاطبة وامرها الى الامام او نائبه يصرف حاصلها في مصالحهم للنص خلافا
للحلي فهي باقية على ملك الاول وهو شاذ وهل على الامام ان يعطي اربابها حق
الرقبة من القبالة المشهور نعم وظاهر بعضهم لا وهو الظاهر من الرواية مفتاح
واما غير الاقسام المذكورة فكل ما جرى عليه ملك مسلم معروف ومن في حكمه
فما دامت عامرة فهي له ولورثته بعده وان ترك الانتفاع بها اصلا للنص
والاجماع فليس لاحد التصرف فيه الا باذنه وفي الخبر لا يحل مال امرئ مسلم
الا عن طيب نفس منه وفيه من اخذ شبرا من الارض بغير حق اتي به يوم القيمة في عنقه
من سبع ارضين وان خربت فالظاهر من الصحاح وسيما الحديث السابق
فان الارض لله ولمن عمرها انها للامام ثم للمحيي ثانيا مطلقا الا انهم نقلوا
الاجماع على انه ان كان قد ملكها بغير الاحياء ثم خربت وكان صاحبها معروفا
لم يزل ملكه عنها واختلفوا فيما اذا ملكها بالاحياء ثم تركها حتى عادت مواتا
فقيل انه كذلك ايضا للصحيح قلت فان كان يعرف صاحبها قال فليرد اليه
حقه وحمل على ما اذا ملكها الاول بغير الاحياء جمعا بينه وبين ساير الادلة
ولا سيما حديث ولمن عمرها فانه نص في عدم معرفة الصاحب كما مر ذكره الا
ان يراد به عدم معرفته في اول الامر وقيل انه يزول ملكه عنها ويصير للامام
ثم للمحيي ثانيا وان كان صاحبها معروفا لاطلاق الصحاح وسيما السابق

والجزيرة

خرج منها ما الجمع عليه وبقي الباقي والعموم من احيى مواتا فهي له ولان هذه ارض
اصلها مباح فاذا تركها حتى عادت الى ما كانت عليه صارت مباحة كما لو اخذ ماء
من دجلة ثم رده اليها ولان العلة في تملكها الاحياء والا العمارة فاذا زالت
العلة زالت للعلول وهو الملك فاذا احياها الثاني فقد اوجد سبب الملك
له كما لو التقط شيئا ثم سقط من يده وضاع فالتقطه غيره فان الثاني يكون احق
به واصالة بقاء الملك منقطع بالصحيح ومنهم من قال بصيرورة الثاني احق
بها لكن لا يملكها بذلك بل عليه ان يؤدي طسقها الى الاول او وارثه ولم يفرقوا
في ذلك بين ما ملكه الاول بالاحياء او بغيره ومنهم من اوجب على الثاني استيذان
المالك فان امتنع فالحاكم فان تعذر احياها وعليه طسقها وحاولوا في القولين الجمع
بين الروايات والجمع بينها بحمل حديث احقية الاول على ما اذا كان قد ملكها بغير
الاحياء اوفق مفتاح واما رؤس الجبال وما يكون بها وبطون الاودية والآجام
فهي مختص بالامام عليه السلم وهو من الانفال مطلقا عند الاكثر للنصوص المستفيضة
خلافا للحلي فجعلها تابعة للارض وكذا المعادن عند المفيد والديلمي فيتوقف
الاصابة منها على اذنه الا انهم جعلوا شيعتهم منها في حل كما يستفاد من الاخبار
خلافا للاكثر حيث قالوا ان الناس فيها شرع سواء الظاهرة منها والباطنة
للاصل والعمومات فمن سبق الى شيء منها فله اخذ حاجته منه وعليك الباطنة
بالاحياء وقيل يختص بالامام ما كان في ارضه كالموات لا ما كان في المحيى
لانه يلزم من ملكه لها ملك ما فيها مفتاح واما المياه فاصلها الاباحة وشرعية
الناس فيها للاصل والنصوص منها ان المسلمين شركاء في الماء والنار والكلاء
لكن يعرض لها الملك كما يستفاد من الصحاح المجوزة لبيعها اما باحرازه من المباح
في آنية او مصنع او نحوها فيختص بحرزه اجماعا واما باخراجه من نهر مباح

الى نهره او استنباطه من الارض من بئر او عين بنية التملك فيملكه المخرج والمستنبط
على المشهور خلافا للشيخ حيث قال بالاولوية في الاول دون الملك لانه مباح
دخل ملكه فيبقى على اصل الاباحة وانما يكون للمخرج اولوية به لان يده عليه كما
اذا جرى السيل الى ارض مملوكة واجتمع فيها وفرع عليه ما اذا كان الحافر للنهر
المملوك جماعة ولم يسع سقيهم دفعة ولا تراضوا على المهاياة فيه فانه يقسم
عليهم على قدر ارضهم لا على قدر عملهم ولا نفقاتهم والاظهر ما عليه الاكثر ان تملك
على نسبة العمل لان الاحياء تابع له لا للارض وقال الاسكافي ان حافر النهر انما
يملك مائه اذا عمل له ما يصلح لسده وفتحه من المباح وكانه جعل الحيازة سبب
الملك وانما يتحقق بذلك واوجب الشيخ على مالك البئر والعين بذل الفاضل
عن حاجته لشربه وشرب ماشيته وزرعه الى غيره بغير عوض اذا احتاج اليه
لشربه وشرب ماشيته لا لسقي الزرع والشجر محتجا بالاخبار منها ما مر من شركة
الناس فيه ومنها ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن بيع فضل الماء وقال من
منع فضل الماء ليمنع به الكلاء منعه الله فضل رحمته يوم القيمة والمراد ان الماشية
انما يرعى بقرب الماء فاذا منع من الماء منع من الكلاء وحازه لنفسه وهي اعم من
المدعى ولا قائل بعمومه مع انها ظاهرة في المباحات فحملها بعمومها على الكراهة
اولى وفي الصحيح عن الرجل يكون له الشرب مع قوم في قناة لهم فيها شركاء فيستغني
بعضهم عن شربه ايبيع شربه قال نعم ان شاء باعه بورق وان شاء باعه بكيل حنطة
وفي معناه الحسن وغيره مفتاح فيل اذا لم يف الماء المباح بسقي ما عليه دفعة بدا بالمحياة
اولا ان تقدم احياؤها على الماء والا فالذي يلي فوهته فاذا فرغ من قضاء حاجته
ارسله الى الثاني ثم الى الثالث وهكذا سواء استضر الثاني بحبس الاول ام لا للاجماع
والنصوص وليس في النصوص ذكر تقدم الاحياء وعلل بان حق السابق بالاحيا

سابق على الماء ايضا فاطلاق النصوص بتقديم الاقرب منزل على ذلك وفيه
نظر وقد يدل في الخبر الوارد في السيل للزرع الى الشراك وللنخل الى الكعب وذيل في
المشهور للشجر الى القدم مفتاح لا يجوز صرف الماء عن النهر المملوك اذا كان عليه رحى
الا باذن صاحب الرحى لاشتماله على ضرره وللصحيح الوارد فيه بخصوصه تتقي الله عز
وجل وتعمل في ذلك بالمعروف ولا تضار اخاك المؤمن مفتاح المرجع في كيفية
الاحياء الى العرف لعدم النص شرعا ولا لغة ويختلف باختلاف ما يقصد منه
فلا بد للسكنى مثلا من الحائط ويكفي للزراعة مثل المرز والمسناة وعلى هذا القياس
نعم التحجير يفيد الاولوية مطلقا اجماعا وان لم يفد الملكية الا فيما يسمى في العرف
احياء وهو ان يشرع فيه او يعلم علامة من نصب احجار او غرز خشبات او جمع تراب
او خط خطوط او نحو ذلك ومنه ان يحفر النهر ولم يصل الى منبع الماء وان يعمل
في المعادن الباطنة عملا لا يبلغ نيلها اما لو بلغه فهو احياء ولا تحجير في المعادن الظاهرة
كما قالوه لانه شروع في الاحياء وهو منتف فيها ولو اهمل المحجر العمارة مدة طويلة
اجبره الامام على احد الامرين اما الاتمام او التخلية للغير حذرا من التعطيل مفتاح
يشترط في الاحياء ان لا يكون عليها يد محترمة من مسلم او مسالم ولو بالتحجير وان
لا يكون حريما لعامر بلا خلاف لما فيه من الضرر المنفي بالاجماع ويأتي بيان الحريم
وهل يملك الحريم تبعا للعامر او يكون اولى واحق به من غيره من دون تملك
حقيقة الاشهر الاول ويظهر الفائدة في بيعه منفردا وان لا يسميه الشارع متعلقا
للعبادة كعرفة ومنى والمشعر لما في تسويغ احيائها من تفويت الغرض ومنافاته
البغية فيها وجوز المحقق ما لا يضر منه ولا يؤدي الى الضيق وان لا يقطعه امام
الاصل او يحجره لنفسه او لغيره كما اقطع النبي صلى الله عليه وآله وسلم الدور وارضا
بحضرموت وحضر فرس الزبير وكما حمى النقيع لابل الصدقة ونعم الجزية وخيل

المجاهدين

المجاهدين في سبيل الله لان ذلك يفيد اختصاصا فلا يجوز رفعه وليس ذلك
لاحد من المسلمين سوى الامام اجماعا وللنص لا حمى الا لله ولرسوله ولو كان حماه
لمصلحة فزالت فالظاهر جواز نقضه مفتاح قيل الحريم للقرى ما حولها من
محل اجتماع الناس ومربض الخيل ومناخ الابل ومطرح الرماد والسماد وسائر
ما يعد من مرافقها وفي مرعى البهائم اشكال وللدار مطرح ترابها والرماد و
الكناسة والثلج وقمامة المنزل ومسيل المياه والممر في الصوب الذي يفتح فيه
الباب ولو بازورار وانعطاف بحسب الحاجة الى ذلك وقيل لا حريم للدار
لعدم دليل عليه بل لو اراد الجار ان يبني بجنبها لم يلزمه ان يبعد من بنائها نعم
له منع ما يضر بالحيطان كحفر بئر بقربها ويشهد له فعل الناس في ساير البلدان
اذ يبعد اتفاقهم على الاحياء دفعة والاول اشهر وللحائط مطرح الالة لان
الحاجة تمس اليه عند سقوطه وللمجرى للماء ما يطرح فيه ترابه ويمشي على
حافتيه للانتفاع والاصلاح وللشجر ما يبرز اليه اغصانه ويسري عروقه
عادة ولو بعد حين كما في الاخبار ومنها حريم النخل طول سعفها ومنها في
رجل له نخلة في حائط الاخر فقضى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
ان لكل نخلة من اولئك من الارض مبلغ جريدة من جرائدها حين بعدها
وللبئر التي يستقى منها لشرب الابل اربعون ذراعا وللتي للزرع وغيره بالنواضح
ستون على المشهور فيهما للخبر بين المفصلين وفي الصحيح اربعون ذراعا حولها
من غير تفصيل وفي رواية خمسون الا ان يكون الى عطن او الى الطريق فاقل
من ذلك الى خمسة وعشرين وقيل ما يحتاج اليه في الانتفاع المقصود منها
وهو الاظهر فتنزل الروايات على ذلك وللقناة الف ذراع في الرخوة و
خمسمائة في الصلبة على المشهور بمعنى عدم جواز احداث اخرى في ذلك المقدار

لئلا ينتقل ماء الاولى اليها وان جاز التصرف الاخر لحجر وفي غيره اقتصر على خمسمائة
من غير تفصيل وحده الاسكافي بما ينتفي به الضرر ومال اليه في المختلف و
اختاره الشهيد الثاني وهو المعتمد جمعا بين ما دل على نفي الاضرار وعلى جواز
الاحياء من غير تحديد لضعف تلك الاخبار وللصحيح في رجل كانت له قناة في
قرية فاراد رجل ان يحفر كم يكون بينهما في البعد حتى لا يضر بالاخرى في ارض
اذا كانت صلبة او رخوة فوقع عليه السلام على حسب ان لا يضر احدهما بالاخر
ان شاء الله وحد الطريق خمس اذرع لحجر وقيل سبع للاخر والاول اوضح
سندا والثاني اكثر رواة وربما يجمع بالحمل على اختلاف الطرق في حاجة المرور
كالتي للقوافل والتي للاملاك ولو زادوها على السبع واستطرقت قيل صار الجميع
طريقا فلا يجوز احداث ما يمنع المارة في الزايد وفي الخبر قلت له الطريق
الواسع هل يوخذ منه شيء اذا لم يضر بالطريق قال لا وورد ان حريم المسجد
اربعون ذراعا من كل ناحية وحريم المومن في الصيف باع وروي عظم
الذراع وكل ذلك انما يثبت اذا ابتكر في الموات اما ما يعمل في الاملاك المملوكة
المعمورة فلا لانها متعارضة وليس جعل موضع حريما للدار او غيرها اولى
من جعله حريما للاخرى فلكل من الملاك التصرف في ملكه كيف يشاء مفتاح
قيل لا يجوز الانتفاع في الطريق بغير الاستطراق الا ما لا يضر به كالوقوف و
الجلوس للاستراحة والمعاملة ونحوها اذا لم يضيق على المارة لانها وضعت
لذلك ولا باس بالتظليل بما لا يضر وبناء الدكة والجلوس للبيع والشراء
وساير الحرف في الرحاب المتسعة بحيث يومن من تاذي المارة به نظرا
الى العادة والا فلا وقيل بالمنع من ذلك مطلقا والاول اشهر واذا قام بطل
حقه في الكل الا اذا كان رحله باقيا وقيل وكذا اذا قام بنية العود وفيه تردد

الاسواق التي تقام في كل اسبوع او شهر مرة اذا اتخذ فيها مقعدا فهو احق به
في النوبة الثانية لان الغرض من تعيين الموضع للمعاملة ان يعرف فيعامل
فابطال حقه يودي الى الضرر لتنفرهم عنه مفتاح قيل يجوز فتح الابواب
المستجدة الى الطرق النافذة بلا خلاف وكذا اخراج الرواشن والاجنحة
اذا كانت عالية لا تضر بالمارة الذين يعتاد سلوكهم فيها وان تضرر غيرهم
خلافا للتذكرة او عارض فيها مسلم خلافا للشيخ ولو سقط سبق جاره الى مثله
لم يكن للاول منعه لانهما فيه شرع ولم يكن له بذلك الا الاولوية اما الطرق
المرفوعة فلا يجوز احداث شيء من ذلك فيها الا باذن اربابها سواء كانت
مضرة ام لا لاختصاصها بهم نعم يجوز فتح الروازن والشبابيك اليها كما يجوز
الى غيرها من الاملاك والدور وان استلزم الاشراف على الجار لان الانسان
مسلط على ملكه يتصرف فيه بما شاء والمحرم هو التطلع لا التصرف في الملك
مفتاح لو كان في زقاق بابان احدهما ادخل من الاخر فصاحب الاول
يشارك الاخر في مجازه وينفرد الادخل بما بين البابين على المشهور لان المقتضي
للاستحقاق هو الاستطراق ونهايته بابه وقيل بل يشتركان في الجميع حتى
الفضلة الداخلة لاحتياجهم الى ذلك عند ازدحامهم للاعمال ووضع الاثقال
ولتعسر اقتصار تصرف الخارج على نفس ما يخرج عن بابه وقواه في الدروس
ويجوز للداخل فتح باب الى الخارج دون العكس مفتاح قيل اذا خرجت
اغصان شجرته الى ملك الجار وجب عليه قطعها من حد ملكه او عطفها لانه
تصرف في ملك الغير وشغل به وهو غير جايز فان لم يفعل عطفها الجار ان امكن
والا قطعها من دون اذن الحاكم وقيل بل يجوز له ازالته من دون مراجعة
المالك ايضا لانه عدوان عليه فهو كاخراج البهيمة ولانه لو توقف عليها

لتوقف على اذن الحاكم مع امتناعه وليس فليس وظاهر التذكرة عدم وجوب
الازالة على المالك وان جاز لصاحب الارض لانه من غير فعله ويلزمه عدم
ضمان لاجرة الارض والهوا اذا مضت مدة مع علمه وتفريطه وعلى الاول يضمن
مفتاح من سبق الى مكان من المسجد فهو احق به مادام جالسا فلو فارق
بطل حقه الا بنية العود وبقاء الرحل في المشهور وقيل ويشترط عدم طول
المفارقة والا بطل حقه ايضا سيما مع حضور الجماعة واستلزام تجنب موضعه
وجود خلل في الصف للنهي عن ذلك فيجوز رفع رحله ان احتيج اليه وان
كان قيامه لضرورة كتجديد الطهارة وازالة النجاسة ففي بطلان حقه قولان
وفي الخبر اذا قام احدكم من مجلسه في المسجد فهو احق به اذا عاد اليه وفيه
سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق الى مكان فهو احق به الى الليل وهما خاليان
من تقييد انهم مع انهم استندوا اليهما والكلام في كراهة البيع والشراء وسائر
الصنايع في المسجد قد مضى مفتاح واما المدارس والربط فقالوا من سكن
بيتا ممن له السكنى فهو احق به وان تطاولت المدة مالم يشترط الواقف امدا
ولا يبطل حقه بالخروج لحاجة ولا يلزمه تخليف احد مكانه ولا ابقاء رحل
فيه ولو فارقه لغير عذر بطل حقه مطلقا ومع العذر اوجه اوجهها
البطلان ان ادى الى التعطيل اولم يكن رحله باقيا القول في الاصطياد
قال الله تعالى أُحل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم
عليكم صيد البر مادمتم حُرُما وقال واذا حللتم فاصطادوا مفتاح قد مضى
في كتاب مفاتيح المطاعم والمشارب ان للاصطياد في الشرع معنيين احدهما
مفاتيح اثبات اليد على الحيوان الممتنع والثاني ازهاق روحه قبل ذلك
بالالة المعتبرة وان كليهما مباح بالكتاب والسنة والاجماع بشرايطها و

بينا هناك احكام الثاني وشرايطه والآن نريد ان نبين احكام الاول وشرايطه
ويتحقق بكل آلة يتوصل بها اليه بشرط ان لا يكون ملكا للغير لعدم جواز التصرف
فيه الا باذنه ولهذا ورد النهي عن صيد الحمام بالامصار وفي الخبر فيما عرف صاحبه معتادة
صاحبه لا يحل له امساكه يرده عليه واما في آخر اذا ملك الطاير جناحيه
فهو لمن اخذه فمحمول على غير معروف الصاحب كما في آخر فان هو صاد ما هو
مالك لجناحيه لا يعرف له طالبا قال هو له وفي رواية في رجل ابصر طايرا
فتبعه حتى سقط على شجرة فجاء رجل آخر فاخذه فقال للعين ما رأت ولليد
ما اخذت واذا اصيد غير ممتنع ملكه وان لم يقبضه ولا اشكال في ذلك اذا صيد
كانت الالة معتادة لذلك كالشبكة والحبالة وكذا لو قصد به التملك و
ان لم تكن معتادة بان اتخذ ارضا موحلة ليتوحل فيها الصيد او بنى
دارا للعشش ونحو ذلك على الاصح لان المعلوم اعتباره وضع الآلة على
الصيد مع النية والمعتادة لم يقبض الملك الا من حيث ازالة المنعة و نخ تقتضي
هو موجود هنا والا لم يملكه لاصالة بقاء اباحته الى ان يوجد سبب تملكه
كذا قيل مفتاح اذا اطلق الصيد من يده فان لم ينو قطع ملكه عنه قيل
يبقى ملكه عليه عملا بالاستصحاب وان نوى ذلك فالاكثر انه كذلك ايضا
لان الملك وزواله يتوقف على اسباب شرعية ولم يثبت كون الارادة و
الاعراض منها خلافا للمبسوط لان الاصل في الصيد انفكاك الملك عنه و
انما حصل ملكه باليد وقد زالت وهو الاظهر مفتاح اذا اصطاد طيرا مقصوصا
لم يملكه وكذا كل اثر يدل على الملك ولا يلتفت الى احتمال فعل ذلك به عبثا من
غير قصد التملك لان الاثر يدل على اليد واليد يحكم لها بالملك وان لم يعلم
سببه بل وان احتمل عدم صحة سبب قيل وكذلك لو اصطاد سمكة وفي بطنها

درة منقوبة فيكون الماخوذ لقطة وفيه نظر اما لو كانت غير منقوبة فهي له مع السمكة بلا اشكال **مفتاح** لو تساويا في سبب الملك فالصيد بينهما وان كان احدهما جارحا والاخر مثبتا دفعة فهو للمثبت ولا ضمان على الجارح لان جنايته لم تصادف ملكا لغيره ولو جهل المثبت منهما فالصيد بينهما ويحتمل العمل بالقرعة واذا كان الصيد يمتنع بالطيران والعدو وكليهما كالدراج والقبج فكسر احدهما جناحه والاخر رجليه قيل هو لهما لان السبب للملك حصل بفعلهما اذ العلة هي المجموع من حيث هو مجموع وقيل للاخير لانه بفعله يتحقق الاثبات والاصابة حصلت وهو مباح بعد فيبطل اثر الجراحة الاولى ويصير جارحها كالمعين للثاني والاعانة لا تقتضي الشركة وهو قوي **القول** في الاسترقاق قال الله تعالى ورفعنا بعضكم فوق بعض درجات ليتخذ بعضكم بعضا سخريا **مفتاح** يختص الرقية باهل الحرب من اصناف الكفار دون من التزم بشرايط الذمة من الفرق الثلث اجماعا ونصا مستفيضا ولا فرق بين ان ينصبوا الحرب للمسلمين او يكونوا تحت حكم الاسلام وقهره الا مع المهادنة بينهم وبين المسلمين بشرايطها المقررة فيجب الكف عنهم الى انقضاء المدة لوجوب الوفاء بالعهد ويجوز شراؤهم من اباءهم واولادهم وساير ذوي ارحامهم ولو كانت نساء ذوات ازواج ولو من الازواج كما في النصوص ولانهم فيء في الحقيقة فيجوز التوصل اليهم بكل سبب وليس بيعا في الحقيقة فلا يلحقه احكامه ويجوز استرقاق الملتقط في ديارهم تبعا للدار اذا لم يكن فيها مسلم يمكن تولده منه عادة واما ما ورد من ان اللقيط لا يباع ولا يشترى فالمراد منه لقيط دار الاسلام **مفتاح** هل يجوز استرقاق المتولد بين المرتدين قال في الخلاف نعم ان كان في دار الحرب ولا ان كان في دار الاسلام لاجماعنا واخبارنا وبناه آخرون على انه هل هو

كافر اصلي لتولده من كافرين ام مرتد كالابوين للتبعية او مسلم لبقاء حرمة الاسلام في المرتد والاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولعموم كل مولود يولد على الفطرة فعلى الاول يجوز بخلاف الاخيرين **مفتاح** ما يؤخذ من دار الحرب بغير اذن الامام عليه السلم يجوز تملكه في حال الغيبة سواء سباه المسلم او غيره وان كان فيه حق الامام ان اخذ بسرقة او غيلة ونحوهما من غير قتال او كان باجمعه له ان اخذ بقتال لانهم عليهم السلم اباحوا ذلك لشيعتهم من غير اشتراط اخراج الحصة المذكورة ليطيب ولادتهم كما في الصحاح المستفيضة **مفتاح** كل مكلف اقر على نفسه بالرقية مع جهالة حريته حكم برقه للصحيح الناس كلهم احرار الا من اقر على نفسه بالعبودية وهو مدرك من عبد او امة وفي اشتراط الرشد قولان وظاهر الحديث كما ترى ينفيه ولو اشتراه فادعى الحرية لم يقبل دعواه الا مع البينة لان ظاهر اليد والتصرف يقتضي الملك وللصحيح **مفتاح** لو اسلم الكافر في ملك مثله اجبر على بيعه من مسلم لانتفاء السبيل للكافر على المومن كما في الاية وكذا لو اسلم احد ابويه وكان صغيرا او احد اجداده على راي لثبوت حكم الاسلام له فينتفي سبيل الكافر عليه ولو اسلم في دار الحرب سابقا على مولاه وخرج الينا اعتق للنص ولو استرق احد الزوجين انفسخ النكاح وقيل يتخير المالك بين فسخه وابقائه **مفتاح** اذا ملك احد اصوله او احد اولاده وان نزلوا ذكورا واناثا انعتق في الحال ويزيد الرجل انه ينعتق عليه محارمه من النساء للاجماع والنصوص منها الصحيح لا يملك الرجل والديه ولا ولده ولا عمته ولا خالته ويملك اخاه وغيره من ذوي قرابته من الرجال ومنها سئل عن المراة ما تملك من قرابتها قال كل احد الا خمسة ابوها وامها وابنها وابنتها وزوجها يعني بالزوج ما دام كونه زوجا والا فهي تملك زوجها كما ان زوجها يملكها اجماعا الا ان الزوجية تنفسخ بالملك لتنافيهما

لان المالك ان كان هو الزوجة حرم عليها وطي مملوكها كرها وان كان الزوج
استباحها بالملك والمراد بالملك المنفي المستقر منه والا فاصل الملك يتحقق في
الجميع ومن ثمة يترتب عليه العتق المشروط بالملك ولا فرق بين ان يدخل في
ملكه اختيارا كالشراء او قهرا كالارث وحكم الرضاع حكم النسب في ذلك عند
الاكثر خلافا للمفيد وجماعة والنصوص مختلفة والمعتبرة كلها مع الاكثر مع
كثرتها منها الصحيح سئل عن امراة ترضع غلاما لها من مملوكة حتى تفطمه هل
يحل لها بيعه قال لا حرم عليها ثمنه اليس قد قال رسول الله صلى الله عليه وآله
وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب اليس قد صار ابنها ولا فرق في الانعتاق
بالملك بين كل المملوك وبعضه نعم في السراية في غرامة الولد خلاف والمشهور
عدمها وهو الاصح للاصل وظهور الروايات الواردة فيها في العتق الاختياري
كما ياتي خلافا للحلي مدعيا عليه الوفاق وهو ممنوع اما ام الولد فانها تجعل
بعد موت مولاها في نصيب ولدها وتعتق عليه كلها ان كان للميت مال سواها
والا فبقدر نصيبه وتسعى في الباقي وفي الموثق تقوم الباقي على ولدها ان
كان موسرا وعمل به في النهاية والمشهور الاول ويكره ان يملك من عدا
هؤلاء من ذوي قرابته كالاخ والعم والخال واولادهم للرواية مفتاح اذا
اعمى المملوك فلا رق عليه للحسن وغيره وكذا اذا جذم للخبر او اقعد بلا خلاف
في الثلثة او نكل به مولاه للاخبار خلافا للحلي فيه ولا وجه له بعد وفاقه فيما
هو اضعف دليلا او كليل عليه وفي تنكيل غير المولى قولان والاصح عدم الانعتاق
وان عم ظاهر بعض الالفاظ لعدم الاعتماد على السند والتنكيل فعل الامر
الفضيح بالغير من النكال كقطع الاذن والانف واللسان ومنه جب المذاكير
كما ورد في الخبر العامي ويترتب عليه عدم صحة شراء الخصيان لمن علم ان مولاه

فعل

فعل به ذلك ومع عدم العلم يبنى على اصالة بقاء الملك مفتاح الانعتاق كما يحصل بملك
القريب وبالعوارض كذلك يحصل بمباشرة العتق وبالسراية وبالتدبير وهو تعليقه
بالموت وبالكتابة وهي تعليقه باجل معلوم بعوض معلوم ونبين ذلك كله في مفاتيح
العطايا والمرقات ان شاء الله ومن ضرب مملوكه فوق الحد كفر بعتقه للنص وفي
وجوبه واستحبابه قولان مفتاح اذا ملك الطفل مع امه او احد قرابته المشفقة
عليه فلا يجوز له ان يفرق بينهما الا مع رضاهما للنهي عنه في النصوص المستفيضة منها
الصحيح في الرجل يشتري الجارية او الغلام وله اخ او اخت او اب او ام بمصر من الامصار
فقال لا يخرجه من مصر الى مصر آخر ان كان صغيرا ولا تشتره وان كانت له ام فطابت
نفسها ونفسه فاشتره ومنها من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته
وقيل يكره ذلك وقيل يختص بالام وقيل يكره ذلك وقيل يختص بالام وقيل فيه
غير ذلك والمعتمد ما قلناه مفتاح المشهور ان العبد لا يملك لظاهر قوله تعالى لا يقدر
على شيء وقيل يملك للروايات المستفيضة ومنها الصحيح وحملت على اباحة تصرفه فيما
ياذن له المولى فيه من فاضل الضريبة وارش الجناية واذا ملك بعضه كان كسبه
بينه وبين مولاه ولو طلب احدهما المهاياة قيل اجبر الممتنع لانها طريق الجمع
بين الحقين ووسيلة الى قطع التنازع ولا ضرر فيها ويؤيده الخبر وان لم يدل
على التعيين وقيل لا يجبر لان ذلك قسمة تتوقف على التراضي وعلى الاول يكفي المهاياة
اليومية ولا يجب الازيد مفتاح يجب الانفاق على ما يملكه من رقيق وبهيمة
بالنص والاجماع ولو كان كسوبا تخير بين الانفاق عليه من ماله واخذ كسبه وبين
ايكال نفقته على الكسب فان لم يف فالباقي على السيد ويجوز المخارجة معه بان يضرب
عليه ضريبة ويجعل الفاضل له ولا يجوز ان يضرب عليه ما يقصر كسبه عنه ولا ما لا
يفضل معه قدر نفقته الا اذا قام به المولى ولا تقدير لهذه النفقة بل الواجب

قدر الكفاية من طعام وادام وكسوة ويرجع في جنس ذلك الى العادة مماليك
امثال السيد من اهل بلده وفي البهيمة ما تحتاج اليه فان اجتزأت بالرعي و
الا علفها وان كان لها ولد وفر عليه من لبنها قدر كفايته ولو اجتزأ بغيره من
رعي وعلف جاز اخذ اللبن وهذا الوجوب مطرد في كل حيوان فان للروح
حرمة وفي الحديث عذبت امراة في هرة امسكتها حتى ماتت من الجوع فلم تكن
تطعمها ولا ترسلها تاكل من حشاش الارض ومن امتنع عن الانفاق على المملوك
والدابة ليجبره الحاكم عليه او على بيعه او ذبحه ان كان يقصد به الذبح او
التخلية فان لم يفعل ناب الحاكم عنه في ذلك على ما يراه ويقتضيه الحال مفتاح يستحب
المماثلة مع الرقيق فيما ياكل ويلبس وان يجلسه معه على المائدة ويطعمه ما يطعم
سيما اذا كان هو الذي يعالج طعامه فان لم يفعل فينبغي ان يعطيه منه ولو لقمة
للنصوص وقيل بوجوب احد الامرين تخييرا مع كون الاجلاس افضل عملا
بظاهر الامر وينبغي التسوية بين المماليك مع اتفاقهم في الجنس ولا تفضيل
ذوات الجمال من الاماء والسراري ولا يعذب ولا يضرب غضبا ولا على ذنب
ونسيان ولا يزيد على ثلث فانه قصاص يوم القيمة وفي الخبر اعف عنه سبعين
مرة لمن قال كم اعفو ويعتق ان طالت المدة فانه سبب عتقه من النار وفي
الخبر من كان مؤمنا فقد عتق بعد سبع سنين اعتقه صاحبه ام لم يعتقه ولا
يحل خدمة من كان مؤمنا بعد سبع سنين وفي اخر اذا اتى للملوك قيمه ثمنه
بعد سبع سنين فعليه ان يقبله ولا يؤذي معه فهو يسقط الوقار ولا يكلفه ما
لا يطيق ولا الاعمال الشاقة الا في بعض الاوقات المعتادة لها واذا عمل بالنهار
اراحه بالليل وبالعكس ويريحه في ايام الصيف وقت القيلولة ويتبع في
جميع ذلك العادة الغالبة وفي الخبر المشهور كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته و

يستحب

يستحب ان ياخذ بناصية المشتري ويدعو بالبركة وبالماثور ويذيقه الحلو اولا
وان لا يريه ثمنه ويتصدق عنه باربعة دراهم ويغير اسمه كل ذلك للنص وعلى
المملوك ان يغتنم ايام الرق فان الحسنة فيها بعشرين كما ورد واذا كره صاحبه
فبيعه احب للنص مفتاح يجب القيام بكفاية ديدان القز من ورق التوت
وحفظها من التلف وان عز الورق الى ان يجيء وقت تجفيف جوزها لتحمل
فائدتها وان يبقي للنحل شيئا من العسل في الكوارة يكفيها عادة لو احتاجت اليه
وما لا روح فيه من الاموال كالعقار فلا يجب القيام بعمارته ولا زراعة
الارض لكن يكره تركه اذا ادى الى الخراب وفي وجوب سقي الزرع والشجر و
حرثه مع الامكان قولان اشهرهما العدم وهو الاظهر الباب الثاني في احكام
ساير المكاسب وما يلحق بها القول في البيع والربا قال الله عز وجل واحل
الله البيع وحرم الربوا مفتاح اباحة البيع من ضروريات الدين ولكن له
شروط كثيرة في طرفيه وعوضيه وكيفيته فيشترط في المتبايعين البلوغ والعقل
والرشد والمالكية او ما يقوم مقامها كالوكالة والولاية والوصاية فلا يجوز
بيع الصبي ولا المجنون ولا المغمى عليه ولا السكران ولا السفيه ولا الفضولي
ولا شراؤهم قيل سواء في الصبي المميز وغيره اذن الولي اولا وكذا المجنون
والشيخ قول بجواز بيع الصبي اذا بلغ عشرا عاقلا ومنهم من جوز بيعه للاخبار للاخبار بجواز
والاظهر جواز بيعه وشرائه فيما جرت العادة به منه في الشيء الدون دفعا
للحرج في بعض الاحيان وكذا فيما كان فيه بمنزلة الالة لمن له الاهلية قيل
ولا عبرة برضائهم بعد العقد اذ لا قصد لهم ولا اهلية سوى الفضولي فانه
لو اجاز المالك او وليه صح عند الاكثر لوجود المقتضي ورفع المانع بالاذن
ولخبر البارقي العاقي وللمنع ايضا اخبار عامية الا ان ما للجواز اشهر وادل

ولولم يجز المالك يرجع في عين ماله ونمائها متصلا ومنفصلا وعوض منافعها
المستوفاة وغيرها وقيمة التالف من ذلك او مثله على المشتري ثم يرجع بذلك كله
على البايع اذا لم يكن عالما انه لغير البايع او ادعى البايع الاذن والا لم يرجع بما اغترم
وهل يرجع بالثمن المشهور لا لانه دفعه اليه وسلطه عليه مع علمه بعدم استحقاقه
له فيكون بمنزلة الاباحة وقيده الشهيد الثاني بما اذا تلف اما مع بقائه فله
الرجوع لانه ماله وهو متسلط عليه بمقتضى النص ولم يحصل منه ما يوجب
نقله عن ملكه لانه انما دفعه عوضا عن شيء لا يسلم له لا مجانا قال بل يحتمل الرجوع
مطلقا وفاقا للمحقق في بعض فتاويه لتحريم تصرف البايع فيه لانه اكل
مال بالباطل فيكون مضمونا عليه ولولا ادعاء العلامة الاجماع على عدم الرجوع
مع التلف لكان في غاية القوة وهو حسن ويكفي في المتبايعين المغايرة
الاعتبارية فيجوز ان يتولى الواحد طرفي العقد سواء كان وليا او وصيا
او وكيلا مفتاح ويشترط فيهما التراضي فلا يصح بيع المكره بغير المكره بغير حق
الا ان يرضى بعد ذلك لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم
وفي الخبر من اشترى طعام قوم وهم له كارهون قص لهم من لحمه يوم القيمة
اما المكره بحق كمن توجه عليه بيع ماله لوفاء دين عليه او شراء مال اسلم اليه
فيه فاكرهه الحاكم عليه او نحو ذلك فيصح بلا خلاف والظاهر ان مجرد التراضي و
التقابض كاف في صحة البيع بشرط ان يكون هناك قرينة تدل على كونه بيعا
بحيث يرتفع الاشتباه ولا يبقى لهما مجال التنازع في ذلك وهو قد يحصل
بلفظ من الطرفين يدل عليه كبعت او ملكت او نحو ذلك في الايجاب واشتريت
وقبلت ونحوها في القبول وقد يحصل بغير ذلك كالفعل باليد اخذا وتسليما
مع القراين وفاقا لشيخنا المفيد طاب ثراه لاطلاق النصوص من الكتاب

والسنة

والسنة
الدالة على حل البيع وانعقاده من غير تقييد بصيغة خاصة مع عدم دليل آخر
عليه وتكليف فهمه من لفظ البيع من قبيل الالغاز والتعمية الغير اللايق
بالشارع واللفظ لم يكن سببا للنقل لعينه بل لدلالته والفعل ايضا دال
على المقصود دلالة مستمرة في العادة فانضم اليه مسيس الحاجة وسيرة الاولين
الاولين فان المشتري كان يجيء الى بياع الحنطة ويقول له بكم تبيع منا
منا فيقول بدرهم فيعطيه الدراهم وياخذ منا من غير لفظ آخر يجري
بينهما وقد يكون السعر معهودا بينهما فلا يحتاج الى السؤال والجواب ايضا فان
مثل هذا الفعل صريح في البيع لا يحتمل غيره خصوصا اذا كان البياع انما جلس
في دكانه للبيع لا للهبة والعارية والايداع وغير ذلك والاحتمال البعيد لا
يقدح في مثله فانه وارد في اللفظ ايضا هذا مع اطراد جميع العادات
بقبول الهدايا من غير ايجاب وقبول لفظيين مع التصرف فيها واي فرق
بين ان يكون فيه عوض اولا اذ لم يرد به الشرع اذ الملك لابد من نقله في الهبة
ايضا وكذلك القول في ساير العقود خلافا للمشهور بل كاد يكون اجماعا حيث
اوجبوا في العقود جميعا لفظا دالا على الايجاب وآخر على القبول بصيغة الماضي
فيهما لانها اقرب الى الانشاء المقصود كان وقوعه الآن حاصلا في ضمن ذلك
الخبر بخلاف المستقبل المحتمل للوعد والامر الغير المقتضي انشاء البيع من جانب
الآمر ومنهم من اوجب قصد الانشاء به ومنهم من اوجب تقديم
الايجاب على القبول ومنهم من اوجب مطابقتهما ومنهم من اشترط غير
ذلك وعلى ما قالوه لو وقع الاتفاق بين المتبايعين على البيع وعرف كل
منهما رضاء الآخر بما يصير اليه من العوض المعين الجامع لشرايط البيع غير
اللفظ المخصوص لم يفد اللزوم لكن هل يفيد اباحة تصرف كل منهما في

[illegible]

فيهما حيث ان كلا وقوعه مدلولا في الماضي فاذا لم يكن ذلك هو المقصود منه

ومنهم من اوجب وقوعهما بالعربية الا لمن يشق له تعلمها منه

ما صار اليه من العوض نظرا الى اذن كل منهما للآخر في التصرف وان جاز له الرجوع
مادامت العين باقية ام يكون بيعا فاسدا من حيث اختلال شرط وهو الصيغة
الخاصة المشهور الاول والعلامة وجماعة على الثاني والاحوط الاتيان بالقول
الصريح فيما له خطر ولا سيما مع اعتضاده باصالة ملكية كل واحد لماله الى ان يعلم بفادم
الناقل **مفتاح** ويشترط في المشتري المسلم الاسلام لانتفاء السبيل للكافر عليه
بنص الكتاب وقيل يجوز ويجبر على بيعه وليس بشيء لان الجبر لا ينفي اصل
السبيل نعم اذا كان ممن ينعتق عليه صح العقد لانتفاء السبيل بالعتق خلافا
لبعضهم قالوا وفي حكم العبد المسلم المصحف وابعاضه **مفتاح** ويشترط في
العوضين ان يكونا عينا فلا يصح بيع المنفعة خلافا للمبسوط في خدمة العبد
وهو شاذ وان يكونا ذوي نفع محلل مقصود للعقلاء فلا يصح بيع ما لا منفعة
مشروعة فيه كالميتة واجزائها بلا خلاف بل اطلقوا المنع من بيع الاعيان النجسة
والمائعات المتنجسة مما لا يقبل التطهير لاستخباثها ونجاستها سوى كلب الصيد
لمنفعة الاصطياد والادهان لفائدة الاستصباح وللنص فيهما وخص الشيخ
الكلب بالسلوقي ومنهم من جوز بيع كلب الماشية والزرع والحائط ايضا لمشاركتها
كلب الصيد في المعنى المسوغ لبيعه وكذلك اطلقوا المنع من بيع المسوخات بناء
على عدم وقوع الذكاة عليها سوى الفيل منه بعضهم للنص فيه ومن بيع الضفادع
والسلاحف والسباع كلها سوى الهر للنص فيه والفهد على قول لصلاحيته
للصيد ومنهم من استثنى سباع الطير ايضا وفي الصحيح عن الفهود وسباع الطير
هل يلتمس التجارة فيها قال نعم وقيل بجواز بيع السباع كلها تبعا للانتفاع بجلودها
وريشها لوقوع الذكوة عليها وكونها طاهرة منتفعا بها وورود النص في جلود
النمر المدبوغة ومنهم من منع من بيع الأرواث والابوال مطلقا لظاهرها

ونجسها الا استثناء الابوال الابل للاستشفاء والنص فيه والاخبار في العذرة
مع ضعفها مختلفة ومنهم من اطلق المنع من بيع كل ما قصد به محرم كالات اللهو
وان امكن الانتفاع به في غير الوجه المحرم لندوره وعدم انقداح النادر
وكذا هياكل العبادة المبتدعة كالصليب والصنم وفي الحسن عن رجل له
خشب فباعه لمن يتخذه صلبانا فقال لا وفي الخبر لا يصلح لباس الحرير والديباج
فاما بيعه فلا باس والمعتمد عندي جواز بيع كل ما له نفع محلل مقصود
للعقلاء وفاقا لبعض المتاخرين الا ما ثبت الاجماع المعتبر على خلافه او ورد
فيه النهي في المعتبر للاصل وعموم واحل الله البيع وعدم دليل على المنع يعتد
به فان النجاسة والاستخباث لا يصلحان للمنع والحديث كل شيء مطلق حتى
يرد فيه نهي والظاهر الاذن في المستثنيات المذكورة فان الجواز فيها ليس
الا للانتفاع المحلل كما لا يخفى وانما خصت لخصوص السؤال **مفتاح** ويشترط
فيهما المملوكية وتمامها فلا يصح بيع ما لا يملك كالحر مثلا بالاتفاق ولا ما يشترك
فيه المسلمون كالكلاء والماء قبل حيازتها والسموك والوحوش قبل اصطيادها
اذا كانت في مباح ولا الوقف لعدم تمامية ملكه الا ما دل عليه الصحيح من جواز
بيعه مع اختلاف اصحابه معللا بانه ربما جاء في الاختلاف تلف الاموال و
النفوس وقيل انما يجوز مع خشية خرابه وفي رواية اذا احتاجوا ولم يكفهم
ما يخرج من الغلة ورضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا وعمل بها بعضهم و
منهم من الحق بذلك ما لو خرب وتعطل ولم يبق فيه نفع على ذلك الوجه اصلا
واستحسنه الشهيد الثاني لفوات مقصود الوقف من تحبيس الاصل وتسبيل
المنفعة كالوخلق حصير المسجد او جذعه بحيث لا يصلحان للانتفاع فيباع
للوقود ونحوه وهو حسن وفي المسئلة اقوال اخر مدخولة ودليل المنع عام

ممن يتخذ منه برابط فقال لا باس به وعن رجل له خشب فباعه
صح

بحيث يجوز بيعه قبل الشرى بثمنه ما يكون وقفا على ذلك الوجه ان امكن و
يجب تحصيل الاقرب الى صفته فالاقرب ويجرى مجراه بيع ام الولد ما دام
ولدها حيا فلا يجوز الا فى ثمن رقبتها مع اعسار مولاها على المشهور الصحيح
وغيره واشترط بعضهم موت المالك كما هو منطوقه والحق بعضهم مواضع
اخر كبيعها اذا مات قريبها لتعتق وترث وعلى من تنعتق عليه وبشرط العتق على
راى واذا جنت على غير المولى ليدفع ثمنها او رقبتها فى الجناية واذا علق
بعد الارتهان او بعد الافلاس واذا عجز عن نفقتها واذا مات ولم يخلف
سواها وعليه دين مستغرق اذ لا يتصور عتقها ح وفى كفنه اذا لم يخلف سواها
واذا اسلمت قبل مولاها الكافر واذا كان ولدها غير وارث ومنهم من زاد
ما لو جنت على مولاها او قتلته خطاء ففى الصحيح تباع وتورث وتوهب و
حد الامة وحمل على ما اذا مات ولدها كما هو مصرح به فى آخره ويجوز حمل
ما فى الرواية الاولى من النهى على الكراهة مفتاح ويشترط فيهما المعلومية كلا او
بعضا على ما ياتى فلا يصح بيع المجهول والمبهم حذرا من الغرر المنهى عنه وقطعا
للنزاع ولكن المعلومية كل شىء بحسبه فما يكال او يوزن او يعد فلا يجوز بيعه
جزافا وان شوهد على المشهور الصحيح خلافا للاسكافى فيما اختلف جنسه مما من
المشاهد لانتفاء الغرر بالمشاهدة والربا بالاختلاف والحديث حجة عليه
وفى الحسن عن الجوز لا يستطيع ان يعد فيكال بمكيال ثم يعد ما فيه ثم يكال ما بقى
على حساب ذلك من العدد فقال لا باس به وعليه عمل الاصحاب الا ان بعضهم
يقيدونه بالتعذر وبعضهم بالتعسر وليس بشىء لوروده مثله فى الزبيب من
غير تقييد ولا قائل بالفرق بين المعدود والموزون مع ان الاول ادخل
فى الجهالة واقل ضبطا ولانتفاء الغرر وحصول العلم وانتفاء التفاوت

البيع

البيع كما فى اختلاف المكاييل والموازين وكما يستفاد من المعتبرة وتجويزهم اندار
ما يحتمل الزيادة والنقيصة للظروف من الموزونات وجواز بيعها مع الظروف
من غير وضع بناء على ان معرفة الجملة كافية وللاخبار فى الاندار الا ان فى بعضها
اذا كان ذلك عن تراض منكم فلا باس وفى آخر ان كان يزيد وينقص فلا باس
وان كان يزيد ولا ينقص فلا تقربه وكذا تجويزهم بلا خلاف الجمع بين شيئين
مختلفين فى عقد واحد بثمن واحد كبيع واجارة او نكاح وان كان عوض
كل منها بخصوصه غير معلوم حال العقد ثم ان افتقر الى التقسيط قسط الثمن
على قيمة المبيع واجرة المثل ومهر المثل او مهر السنة مفتاح يجوز بيع مثل الثوب
والارض مع المشاهدة وان لم يمسحا للاصل والاجماع الا من ظاهر الخلاف و
الحلبى وهو شاذ ولا يجوز ابتياع شىء مقدر من ذلك اذا لم يكن متساوى
الاجزاء الا مشاعا وهو ظاهر ويكفى مشاهدة المبيع ولو غاب وقت الابتياع
الا ان يمضى مدة جرت العادة بتغيره فيه للاجماع مفتاح لا بد فيما يباع سلما
من ذكر الجنس والوصف والاجل وساير ما يختلف لاجله الثمن فلا يكفى ذكر
العدد فى المعدودات بل لا بد من ذكر الوزن فى مثل البطيخ والباذنجان والخس
والرمان وانما اكتفى فى غير السلم بذلك للمشاهدة وما لا ينضبط بالوصف لا يصح
السلم فيه للغرر مفتاح قيل يجوز بيع الثمار والاوراق على الاشجار عاما او
او اكثر وكذا الخضر على الارض جزة او جزات بعد ظهورها وخروجها الى
الوجود فى الجميع وان كان الثمار فى طلعها بعد والزرع لم يسنبل للاصل و
العمومات والمعتبرة على كراهة فيما يباع من الثمار عاما واحدا اذا لم يبد
صلاحها بان يبلغ مبلغا يؤمن عليها العاهة او يصفر او يحمر او الرطب
او ينعقد الحب فى الفواكه كما يستفاد منها ففى الصحيح كان ابى يكره شراء النخل

الا الاستعمال

اندره عزه القطع واه ندر يوزن الحم البيد ريقة اهل الشام صح

عتق الامة بخبث صح

قبل ان يطلع ثمرة السنة ولكن السنتين والثلث كان يقول ان لم يحمل في هذه
السنة حمل في السنة الاخرى ثم قال في الفاكهة والنخل انما يكره شراه سنة
واحدة قبل ان يطلع مخافة الافة حتى يستبين ومضمونه افتى الصدوق في
ومال اليه المحقق وقواه الشهيد الثاني بشرط عدم الاجماع على خلافه لصحته
وترجيحه على ما خالفه من اخبار المنع مع امكان حملها على الكراهة جمعا
والاكثر على المنع محتجين بتلك الاخبار الا بشرط القطع لمعلوميته وحضوره
والصدوق منع في الزرع ايضا قبل ان يسنبل الا بالشرط المذكور واشترط
بعضهم في بدو الصلاح امورا اخر غير ما ذكر وعلى القول بالجواز سقط
البحث عن ذلك وتحمل الشروط الزائدة على مراتب الكراهة لضعف مستندها
جمعا وفي الصحيح خرج رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فسمع ضوضاء
فقال ما هذا فقيل له تبايع الناس بالنخل فقعد النخل العام فقال
اما اذا فعلوا فلا تشتروا النخل العام حتى يطلع فيها شيء ولم يحرم واما
بيع الثمار قبل ظهورها فغير جائز على المشهور مطلقا لمفهوم الخبرين وهما
وهما ضعيفان والاصح جواز بيعها اكثر من سنة لاطلاق المعتبرة او مع
ضميمة معلومة لما يأتي او بشرط القطع لمعلوميته وحضوره اما بدون
الشروط الثلثة فلا يجوز اتفاقا الا ما جوزه العلامة من بيعها على مالك
الاصل ووجهه غير معلوم مفتاح قيل يجوز بيع الاصواف والاوبار و
الاشعار على الانعام منفردة ومنضمة مع المشاهدة وان جهل وزنها
وفاقا للمفيد والعلامة وجماعة لانها ح غير موزونة كالثمرة على الشجرة
وان كانت موزونة لو قلعت كالثمرة ويؤيده الخبر وقيل لا يجوز الا
مع الضميمة المعلومة وهو ضعيف ويجوز بيع المسك في فأره وان لم

يفتق

والضوضاء اصوات الناس في العرب ق

يفتق بناء على الاصل السلامة كذا قالوه قيل ويجوز بيع اللبن في الضرع والذي
يوجد فيه في مدة معلومة منضما الى ما يحتلب منه وكذا بيع سمك الاجام المنضم
الى القصب او شيئا من السمك المصطاد وفاقا للشيخ وجماعة للمعتبرة وكذا
القول في كل مجهول ضم الى معلوم كما يستفاد من ظواهر اخبار الثمار والاوبار
والانذار وقال المتأخرون ان كان المقصود بالبيع هو المعلوم وكان
المجهول تابعا صح وان انعكس او كانا مقصودين لم يصح ويضعف باطلاق
الروايات بل في بعضها دلالة على خلاف ذلك الا ان يقال انها لا تخلو عن قصور
اما في السند او الدلالة مفتاح ويشترط في العوضين القدرة على اقباضهما
كلا او بعضا فلا يصح بيع ما يتعذر تسليمه للغرر الا مع ضميمة مقدور على
تسليمها للصحيح الوارد في جواز بيع الجارية الآبقة مع ثوب او متاع للمعول
عليه قيل ولا يلحق به غيره مما في معناه كالبعير الشارد والفرس العابر على الاقوى
اقتصارا فيما خالف الاصل على المنصوص فعلى هذا يبطل البيع للغرر
ويحتمل الصحة مع مراعاة التسليم ويضعف بظواهر الروايات والتعليل فيها
بانه ان فاته العبد لم يفته الاخر مع اعتضاده بالعمومات واصالة
عدم زيادة التكليف مع التراضي وفي الصحيح لا باس بان يشتري الطعام
وليس هو عند صاحبه حالا الا ان يكون بيعا لا يوجد مثل العنب
والبطيخ وشبهه في غير زمانه فلا ينبغي شراء ذلك حالا ويصح بيع ما جرت
العادة بعوده كالحمام الطاير منفردا وفاقا للجماعة وان تردد فيه آخرون
تنزيلا للعادة منزلة الواقع فيكون بمنزلة العبد المنفذ في الاشغال
والدابة المرسلة في المرعى وكذا ما يتعذر تسليمه الا بعد مدة كالدين
المؤجل وتعذر التسليم كما يكون حسيا كما في الآبق كذلك قد يكون

شرعيا كما في العين المرهونة فانه لا يجوز بيعها الا باذن المرتهن لانها وثيقة
للدين والقدرة على التسليم كما يشترط في الحال كذلك يشترط في المؤجل عند
حلول الاجل فلا يجوز الاسلاف فيما يتعذر تسليمه وقت الحلول مفتاح
ويشترط المقبوضية قبل البيع ان ملكا بالبيع و كانا مما يكال او يوزن وبيعه فيهما
مرابحة او مواضعة دون ما اذا باعه راسا براس المحصل المسمى بالتولية للمعتبرة
المستفيضة ومنهم من اطلق المنع في التولية ايضا لاطلاق بعضها ومنهم من خصه
بالطعام لوقوعه جوابا عن السوال عنه في بعض وقيد بالمكيل والموزون
فيه ومنهم من كره مطلقا للخبرين المجوزين مطلقا ومنهم من خص الكراهة بغير
التولية واباح فيها وشدد الكراهة في الطعام جمعا ويؤيده الاصل والعمومات
والصحيحان المجوزان مطلقا في الثمرة بل احدهما مقيد بالربح وهو سألته
عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل ان ياخذها قال لا باس ان وجد
بها ربحا فليبع والثمرة من الموزونات بل الاطعمة الا ان يقال ظاهرهما كو
على الشجر وليست بموزونة ح ولهذا صح بيعها على الشجرة مطلقا بلا خلاف
والروايات ليست متكافية حتى يجب الجمع والاصل والعمومات تضعف
بالنصوص وفي الخبر الرجل يشتري الطعام ثم يبيعه قبل ان يقبضه قال
لا باس ويوكل الرجل المشتري منه بقبضه وكيله قال لا باس بذلك وفي
معناه غيره والجمع بين الاخبار بهذا الخبر اوفق واحوط مفتاح فيما و
يشترط فيهما ان لا يكونا موجلين اذا كانا في الذمة لانه بيع الكالي بالكالي
المنهي عنه والظاهر انه لا خلاف فيه ونقله من التذكرة ان بيع الكالي
بالكالي هو بيع الدين بالدين سواء كان موجلا ام لا وظاهرهم تحريم
الامرين كليهما والناهية عامية ومن طريقنا قال رسول الله صلى الله

المواضعة مشاركة البيع معا

عليه

عليه وآله وسلم لا يباع الدين بالدين وفي الصحيح في بيع الدين قال لا يبعه
نسيا فاما نقدا فليبعه بما شاء واذا كان احدهما فحسب موجلا صح اجماعا
للاصل والعمومات وخصوص النصوص ولكن لا بد من قبض الاخر في المجلس
اذا كان سلفا كما ياتي ولا بد من معلومية الاجل بالا يحتمل الزيادة والنقصان
نسيئة كان او سلفا بلا خلاف لقطع النزاع ونفي الغرر وللمعتبرة ولو باع
بثمنين متفاوتين الى اجلين مختلفين او حالا وموجلا لم يصح لجهالة الاجل
والثمن ولورود النهي عن بيعتين في واحدة وقيل يلزم اقل الثمنين في ابعد
الاجلين ولورود النهي عن بيعتين في واحدة وقيل يلزم اقل الثمنين للاخبار
وهي ضعيفة واذا كان احدهما فقط دينا فان كان الاخر حالا حاضرا كان
او مضمونا صح بيعه سواء كان مضمونا على الذي هو عليه او على غيره خلافا
للحلي في الثاني وهو ضعيف وسواء قبل الحلول وبعده خلافا للمحقق في الاول
لعدم استحقاق البايع ح وهو ضعيف نعم لا يجوز المطالبة به قبل الاجل و
ان كان الاخر موجلا ففيه قولان ولا فرق في المدة بين الطويلة والقصيرة
عندنا للعموم خلافا للاسكافي حيث منع من اقل من ثلثة ايام في السلف و
من اكثر من ثلث سنين مطلقا وهو شاذ كقوله بالمنع من اسلاف الاعراض
في الاعراض اذا كانا مكيلين او موزونين او معدودين وكقول العماني بمنع
اسلاف غير النقدين اما اسلاف الاثمان في الاثمان فلا يجوز كما ياتي وجواز
اسلافها في الاعراض محل وفاق ومن باع مطلقا او اشترط التعجيل كان الثمن
حالا لان قضية البيع تقتضي انتقال كل من العوضين فيجب الخروج من العهدة
متى طولب وفي اشتراط ذكر موضع التسليم في السلف اقوال ثالثها الاشتراط
ان كان في حمله مؤنة ورابعها ان كانا في برية او بلد غربة قصدهما مفارقته

وخامسها ان كان احد الامرين ولا نص فيه على الخصوص والكل صحة الآن الآخر
ضعف السابقين عليه واختلاف الاغراض وعدم الدليل على التعيين يؤيد
الاول واصالة البراءة وحمل الاطلاق في نظايره على موضع العقد يرجح
الثاني ووجه الاخير ظاهر ولا ريب ان التعيين مطلقا اولى مفتاح وشرط
فيهما ان يكونا ربويين مع زيادة لاحدهما او تاجيل لما مضى من تحريم الربوا
وخصوص النصوص ولا خلاف في ذلك الا ما يظهر من الخلاف والمبسوط من
لفظ الخبر الكراهة في التاجيل لكن قد يستعملها في التحريم والربويان كل متماثلين
مقدرين بالكيل او الوزن في عهد صاحب الشرع او في عادة البلدان جهل
حاله في عصره عليه السلام والمماثلة هي الاشتراك في الحقيقة النوعية المسماة في
اللغة بالجنس كالحمراء والصفراء في الحنطة ولا يخرج الحقيقة باختلاف الصفات
العارضة كما يستفاد من المعتبرة فالحنطة ودقيقها متماثل والتمر ودبسه دون
متماثل والعنب والزبيب متماثل واللبن والحليب متماثل وجيد كل جنس ورديه
واحد بل الحنطة والشعير ايضا متماثل هنا عند الاكثر للصحاح المستفيضة
خلافا للقديمين والحلي للحديث النبوي اذا اختلف الجنسان فبيعوا
كيف شئتم وهما مختلفان صورة وشكلا ولونا وطعما ونطقا وادراكا
وحسا ورد بان ذلك مستثنى بالنص واللحوم مختلفة بحسب اختلاف اسماء
اختلاف الحيوان ولحوم البقر والجواميس متماثلة لجامعا لدخولها
تحت لفظ البقر وفي اصناف الحمام والسموك خلاف وخل العنب مخالف لخل
التمر وعلى هذا القياس ولا يجوز بيع رطب احد المتماثلين بيابسه لا متساويا
ولا متفاضلا للمعتبرة المعللة بنقصان الرطب اذا يبس واختصاص موردها
بالرطب والتمر غير مضر لان العلة منصوصة متعدية كما تقرر في الاصول خلافا

جماعة

جماعة حيث اقتصروا على المنصوص وجوزوا متساويا في غيره والحلي حيث جوز
التساوي في الجميع وله الموثق وهو ضعيف في مقابلة الصحاح اما التفاضل فلم
يجوزه احد وان كان الفضل في جانب الرطب لابهامه ولا يضر ما جرت
العادة بتبعية كعقد التبن ودقاقه في الحنطة ونحو ذلك وفي جواز الكيل
في الموزون خلاف اما العكس فجائز لان الوزن اضبط وفي جواز بيع لحم بحيوان
من جنسه قولان والمشهور العدم خلافا للحلي لان الحيوان غير مقدر باحد
الامرين وهو قوي وان كره للموثق وذهب جماعة الى ثبوت الربوا في المعدود
للصحيح والاصح الكراهة لظهوره فيها والجمع بينه وبين الصحاح الدالة على الحصر
في المكيل والموزون وللنص في الشاة بالشاتين والبيضة بالبيضتين قال
لا باس والنسيه فيه اشد كراهة لمفهوم الصحيح البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين
يدا بيد ليس به باس ويجوز ان يكون السكوت عن جواز النسيه فيه للتقية
كما يظهر من حديث آخر وكذلك الخلاف في بيع احد الربويين بالاخر مخالف
بزيادة غير جنسية والمنع للصحاح وحملت على الكراهة مفتاح ليس بين الرجل
وولده ربوا ولا بينه وبين اهله ولا بينه وبين عبده ولا بين المسلم وبين اهل الحرب
كذا في المعتبرة ولا خلاف فيه الا من الاسكافي حيث خص اخذ الزيادة
بالوالد دون الولد وشرط ان لا يكون للولد وارث ولا عليه دين وهو
شاذ ونادر في رواية ولا بين المسلم وبين الذمي وافتى بها الصدوق و
السيد بشرط ان يكون باذل الزيادة الذمي وضعفها الاخرون واما
ما في الخبر من ثبوته بين المسلم والمشرك فغير معمول عليه مفتاح قد يتخلص
من الربوا بان يبيع احد المتبايعين سلعته من صاحبه بجنس غيرها ثم
يشتري الاخرى بالثمن فيسقط اعتبار المساواة وكذا لو وهبه سلعته ثم

وهبه الاخر او قرضه هو وتبارياً او تبايعاً وهبه الزيادة او نحو ذلك ولكن
من غير شرط في الكل ولا تقدح في ذلك كون هذه الامور غير مقصودة بالذات
والعقود تابعة للقصود ولان القصد الى عقد صحيح وغاية صحيحة كاف
في ذلك ولا يشترط فيه قصد جميع الغايات المترتبة عليه فان من اراد شراء
دار مثلاً ليواجرها ويتكسب بها فان ذلك كاف في الصحة وان كان له غايات
اخر اقوى من هذه واظهر في نظر العقلاء كالسكنى وغيره وقد ورد في النصوص
ما يدل على جواز الحيلة على نحو ذلك منها الصحيح سالته عن رجل يريد ان اعينه المال
او يكون لي عليه مال قبل ذلك فيطلب مني مالاً ازيده على مالي الذي عليه ايستقيم
ان ازيده مالاً وابيعه لؤلؤة تسوى مائة درهم بالف درهم فاقول له ابيعك
هذه اللؤلؤة بالف درهم على ان اؤخرك بثمنها وبمالي عليك كذا وكذا شهراً
قال لا باس وفي الموثق يكون لي على الرجل دراهم فيقول اخرني بها وانا اربحك
فابيعه جبة تقوم علي بالف درهم بعشرة الاف درهم او قال بعشرين الفا
واؤخره بالمال قال لا باس مفتاح ومن الشرايط ان لا يكون محاقلة ولا
مزابنة للنهي عنهما في الصحيح وفسرتا فيه بان يشترى حمل النخل بالتمر والزرع
بالحنطة وقيل انما يحرم اذا بيع بثمرة منه بعينه او بحنطة من ذلك الزرع
اما لو كانتا على الارض فلا باس وفي المعتبرة ما يدل على جوازهما مطلقاً وعلى
هذا يجوز حمل النهي على الكراهة والمراد بالزرع السنبل كما في الموثق فلا باس
ببيعه بالحب قبل ظهور الحب والظاهر انه لا خلاف فيه وفي تعدية الحكم الى
غير ثمرة النخل والحنطة من الفواكه والحبوب خلاف مبني على ان علة النهي هل هي
الربوا او احتمال المساواة وعدم امكان العلم بها ام شيء آخر فعلى الاول
تتعدى وعلى الثاني يبقى غيرها على اصل الجواز ويؤيد الثاني ان الثمرة على الشجرة

والحنطة

والحنطة في الزرع غير ربوية وان كانت من جنسه لانها ليست مكيلة ولا موزونة
وانما تباع جزافاً ويرجح الاول العلة المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر وهي
نقصانه عند الجفاف فانها قائمة هنا ويستثنى من ذلك بيع العرية والقبالة
لورود النص بالرخصة فيهما والعرية هي النخلة تكون في دار الغير او بستانه و
القبالة ان يكون بين اثنين نخل او شجر فيتقبل احدهما بحصة صاحبه بشيء
معلوم ولا عرية في غير النخل اجماعاً مفتاح ومن الشرايط ان لا يفترقا قبل
التقابض ان كان العينان من النقدين المعتبرة خلافاً للصدوق وله الاخبار
الآتي الاولة اصح اسناداً قالوا وان لا يفترقا قبل قبض الثمن ان كان المثمن
مؤجلاً وهو السلف والسلم فيبطل لو اخلا به خلافاً للاسكافي حيث جوز
القبض الى ثلثة ولم نجد لاحد القولين مستنداً نعم لا يجوز تاجيل الثمن لئلا
يكون بيع الدين بالدين ولو قبض البعض صح فيما قبض فحسب قالوا الدراهم
والدنانير يتعينان عندنا اجماعاً لعموم الايفاء بالعقود فاذا اشتملت على
التعيين لم يتم الوفاء الا بتسليم مشخصاتها ولا يجوز ابدالها ولو تلفت قبل القبض
انفسخ البيع ولم يكن له دفع عوضها وان ساواه مطلقاً ولا للبايع طلبه وان وجد
بها عيباً لم يستبدلها بل اما ان يرضى به او يفسخ العقد مفتاح ومن الشرايط
ان لا يشترطا في العقد شرطاً غير سائغ والا فسد ورد عليه وهو ظاهر ولا غير سائغ في الشرع
للاجماع والصحاح منها المؤمنون عند شروطهم الا كل شرط خالف كتاب الله
ومنهم من ابطل الشرط وحده دون العقد ومن غير السائغ اشتراط ما يؤدي
الى جهالة العوضين قيل ومنه اشتراط ان لا يبيعه او لا يعتقه او لا يطأها او لا يهب
وبالجملة ما ينافي مقتضى العقد ويشكل باشتراط عدم الانتفاع زماناً معيناً
واسقاط الخيار والعتق والكتابة والتدبير وبالجملة ما اجمع على صحة اشتراط

وفي الحسن عن الشرط في الاماء ان لا تباع ولا توهب قال يجوز ذلك غير الميراث فانها
تورث وكل شرط خالف كتاب الله فهو رد اما اشتراط ان يبيعه منه فالظاهر
اتفاقهم على بطلانه وان كان تعليلهم عليلا وكذا ابطل الاكثر اشتراط عدم الخيار
على المشتري وفي الصحيح ما يشعر بكراهته وهو عن الرجل ابتاع طعاما او متاعا على
ان ليس عليه منه وضيعة قال لا ينبغي واذا اشترط ان يقرضه شيئا او يستقرضه
او يوجره او يسلفه او غير ذلك من العقود السائغة جاز قطعا وان توقف
بعضهم في اشتراط الاقراض اذا باعه الشئ باضعاف قيمته وما في الصحيح اذا كان قرض
يجر نفعا فلا يصلح محمول على الكراهة جمعا بينها وبين النصوص المستفيضة بها
بطرق متعددة خير القرض ما جر نفعا مفتاح ومن الشرائط ان يذكر الاجل
اذا اشتراه مؤجلا واراد بيعه مرابحة او مواضعة او تولية لان للاجل قسطا
من الثمن وللنص وان يكون راس ماله في ذلك معلوما وقدر الربح او الوضع
معلوما لهما حالة العقد للغرر وان يسقط قدر ارش العيب ان كان قد رجع
به على البايع فيخبر بالباقي لانه جزء من الثمن وان لا يملكه اولا من ثالث ثم يشتريه
منه بزيادة ليخبر بالثمن الثاني قاصدا به الحيلة على الاصح وفاقا للشهيدين
وان خالف المحقق لانه تدليس وغرور منهي عنه اما لو حط البايع بعض الثمن
جاز للمشتري ان يخبر بالاصل وقيده الشيخ بما اذا كان ذلك بعد لزوم العقد
اما قبله فلا بد من الاخبار بما بقي وهو مبني على مذهبه من عدم حصول
الملك الا بانقضاء الخيار ويأتي الكلام فيه ولو اشترى امتعة لم يجز بيع بعضها
مرابحة تماثلت او اختلفت للنصوص منها الصحيح الرجل يشتري المتاع جميعا
ايبيعه مرابحة ثوبا ثوبا قال لا حتى يبين له انه انما قومه خلافا للاسكافي في
المتماثل وهو شاذ ويكره نسبة الربح الى راس المال لانه بصورة الربوا وللنص

وجزم

وجزم الشيخ في احد قوليه مفتاح انما يدخل في البيع ما يتناوله اللفظ بحسب
العرف فلا يدخل الثمرة في الشجرة ومن باع نخلا قد ابر فثمرته لمن باع الا ان يشترط
المبتاع كذا في النصوص وعليه الاجماع ويجب على المشتري تبقيتها نظرا الى العرف
وفي دخول الحمل في الحامل مع الاطلاق قولان اما البيض فيدخل في الطير قطعا
واطلاق العقد يقتضي السلامة من العيوب وتسليم العوضين ويجبر الممتنع
والرجوع في القبض الى العرف وقيل هو التخلية مطلقا وقيل فيما ينقل القبض باليد
او الكيل فيما يكال او الانتقال به في الحيوان ومع عدمه يضمن البايع الاصل والنماء
وقيل لا يضمن اجرة المدة الا مع حبسه بغير الحق مفتاح ولهما الخيار ما لم يتفرقا
للاجماع والصحاح وفي الحيوان ثلاثة ايام قاله السيد للصحيح البايعان بالخيار ثلاثة
ايام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يتفرقا وفيه البايعان بالخيار
حتى يتفرقا وصاحب الحيوان ثلث وخصه الاكثر بالمشتري لمفهوم الصحيح الشرط
في الحيوان كله ثلاثة ايام للمشتري وفي معناه غيره واولوا عموم الاول بتأويلات
بعيدة وجعل الحلبي في الامة مدة الاستبراء ولعله لانه حجة عليه ويسقط
بالشرط والايجاب للزوم الشروط ووجوب الايفاء بالعقود وبالتصرف لانه
من البايع فسخ ومن المشتري اجازة ورضا وفي الصحيح في الحيوان ثلاثة ايام
للمشتري اشترط او لم يشترط فان احدث المشتري فيما احدث قبل الثلاثة الايام فذلك
رضا منه ولا شرط له قيل له وما الحدث قال ان لامس او قبل او نظر منها الى ما كان
محرما عليه قبل الشراء وكذا يثبت الخيار اذا اشترطاه على حسب ما اشترطا
لهما او لاحدهما او لثالث بشرط ان يكون المدة مضبوطة اتصلت بالبيع
ام انفصلت ويسقط بما ذكر لما ذكر وفي ثبوته من حين العقد او التفرق مع
الاطلاق قولان مفتاح وللمشتري الخيار اذا علم بالعيب السابق على القبض فله

خيار المجلس والحيوان

خيار الشرط

الشرط م

اشترى م

مضبوطة له

خيار العيب

الفسخ قبل التصرف واخذ الارش بعده للنصوص وان تطاولت المدة على المعروف
من الاصحاب وان احتمل الفورية بناء على الدليل وفرق الشيخ والحلي في جواز
اخذ الارش بين حدوث العيب قبل العقد وبعده فجوزاه في الاول دون
الثاني ويسقط هذا الخيار بالتبري من العيوب والايجاب لما مر وللنصوص
ويسقط الرد خاصة دون الارش بحدوث عيب بعد القبض فانه مانع
من الرد بالعيب السابق وبالتصرف سواء قبل العلم بالعيب او بعده للصحاح
المستفيضة والاجماع الا اذا كان العيب حبلا في الامة ووطاها المشتري فيردها
ويرد معها نصف عشر قيمتها للصحاح المستفيضة وفي عدة منها الا ترد التي ليست
بحبلى اذا وطئها صاحبها وله ارش العيب وترد الحبلى ويرد معها نصف عشر
قيمتها ونصف العشر مبني على الغالب من كون الحبلى ثيبة فان كانت بالفرض
بكرا يرد العشر لانه عقر البكر بالنصوص وللنص الخاص به وضمان المنفعة
على المشتري مبني على ان اختيار الرد كاشف عن عدم الملك اذ العقد موقوف
على اختيار الرضى بالعيب اما التاويل بكون الحبل من المولى لحرمة ام الولد فيبطل
بيعها فبعيد عن ظاهر الاطلاقات ومن هذا القبيل ما لو كان العيب تصرية
في الشاة ونحوها ويرد معها ما قابل لبنها للاجماع والنصوص العامية وقدر
في بعضها بصاع من تمر او صاع من بر وفي آخر بثلثة امداد من طعام وقيل
بل يرد مثل لبنها او قيمته لانه مقتضى ضمان الاموال وهو حسن واشهر
الا انهم لم يذكروا مؤنة الانفاق والظاهر انها محسوبة عن الرد ومنهم من
الحق بالشاة الناقة والبقرة والاسكافي ساير الحيوانات حتى الادمي
وليس بذلك البعيد وفاقا للدروس بل لا يبعد ان لا يكون مثل هذا التصرف
مانعا من الرد بالعيب اذا لم يعلم به قبل لعدم دليل صالح لشمول مثله معتد

بعد

بعد الا ان يثبت الاجماع واتى لهم به ويرد المملوك من احداث السنة من الجنون
والجذام والبرص اذا احدثت ما بين البيع وتمام السنة كما في الصحيح وزاد في غيره
القرن **مفتاح** الارش هو ما بين قيمته صحيحا ومعيبا كما في الصحيح وغيره فان اختلف
الثمن قيمته صحيحا اخذ بالنسبة وان اختلف اهل الخبرة في التقويم عمل على القيمة
المنتزعة من مجموع القيم التي نسبتها اليه كنسبة الواحد الى عدد تلك القيم فمن القيمتين
نصف مجموعهما ومن الثلث ثلثه وهكذا لانتفاء الترجيح لقيمة على اخرى و
لانتفاء الوجه سط في نحو القيمتين والاربعة وقيل الارش كما يكون للمشتري
بان يجده معيبا كذلك قد يكون للبايع بان يفسخ بخيار بعد تعيبه في يد المشتري
عيبا مضمونا **مفتاح** اذا اشترى شيئين صفقة وعلم بعيب في احدهما لم يجز
له رد المعيب منفردا وله ردهما او اخذ الارش لتضرر البايع بتبعيض الصفقة
وكذا لو اشترى اثنان شيئا ليس لاحدهما رد نصيبه دون صاحبه على المشهور
خلافا للشيخ وجماعة لجريانه مجرى العقدين بتعدد المشتري ولان التعيب
حدث من قبله حيث باع من اثنين وقيل ان علم بالتعدد جاز التفرق والا فلا
وهو حسن **مفتاح** وللمشتري الخيار عند الرؤية اذا ظهر بخلاف الوصف للغرر
وفي الصحيح في رجل اشترى ضيعة قال لو انه قلبها ونظر الى تسعة وتسعين
قطعة ثم بقي منها قطعة ولم يرها لكان له في ذلك خيار الرؤية والظاهر انه
على الفور ويسقط بالشرط وكذا له الخيار لو اشترى على انها جربان معينة
فكانت اقل وقيل بل له ان ياخذ بحصتها من الثمن وللشيخ قول بان
البايع ان كان له ارض تفي بالناقص يجب عليه الاكمال منها والا اخذ
المشتري بكل الثمن او فسخ وفي الخبر رجل باع ارضا على ان فيها عشرة اجربة
فاشترى المشتري ونقد الثمن فلما مسح الارض فاذا خمسة اجربة قال ان شاء

خيار الرؤية

خيار ظهور النقص

استرجع فضل ماله واخذ الارض وان شاء ... رأس المال في المرابحة ... الخيار لظهور اقلية

ردّ المبيع واخذ ماله كله الا ان يكون الى حسب تلك الارض له اعتبار مضمون فليوفه
ويكون البيع لازما وعليه الوفاء بتمام البيع الحديث ولو زادت كان الخيار
للبايع قيل ولا فرق في ذلك بين متساوى الاجزاء وغيره وكذا له الخيار لو
اشتريه مرابحة فبان رأس المال اقل وقيل يأخذه باسقاط الزيادة والاقوى
عدم سقوط هذا الخيار بالتصرف وان خرج عن ملكه لاصالة بقاء الخيار فيرجع
مثله او قيمته وكذا لو ظهر ان البايع اشتراه موجلا ولم يخبر بالاجل فله الخيار
وفي النصوص منها الحسن ان للمشتري من الاجل مثل ما كان للبايع وعمل بها جماعة
وكذا له الخيار فيما اشتراه بالسلم وحلّ الاجل وتأخر البايع التسليم فيفسخ او
يصبر على المشهور للصحاح خلافا للحلي فاسقطه ولبعضهم فاوجب القيمة فيه
الان مع التعذر لان الحق هو العين فاذا تعذرت رجع الى القيمة حيث
تعذر المثل والمستفاد من الاخبار عدم جواز اخذ الزايد على رأس المال من
البايع الان يأخذه منه ليشتري المضمون وحينئذ ينبغي ان يولي الشراء
غير المشتري او يدفعه البايع ليشتري به المضمون وبالجملة ليس على الفور
لاصالة العدم ولو قبض البعض فله الخيار في الباقي لانه المتعذر خاصة
فله الرجوع الى ثمنه لان الصبر ضرر لا يلزم به والحسن وله الفسخ في الجميع
هربا من تبعيض الصفقة والاصح ان للبايع ايضا الخيار مع ردّ المتخلف
لتبعيض الصفقة عليه الا ان يكون التاخير بتفريطه مفتاح ولكل منهما
الخيار اذا لم يكن من اهل الخبرة وظهر في المبيع غبن لم تجر العادة بالتغابن
به على المشهور بين المتاخرين وان لم يذكره القدماء ولا نص فيه بخصوصه
نعم في تلقي الركبان تخيرهم اذا غبنوا ويؤيده حديث نفي الضرار فلا بأس
به وهل هو على الفور او التراخي قولان ولعل الاول اقوى ويسقط بالشرط

لاتخلو من كراهة الا للبصير بالمسألة وهذا الخيار ...

خيار ظهور الاجل فيما
خيار تاخير التسليم في السلم

للخيار الغبن

خيار عدم الوفاء بالشرط

والايجاب

والايجاب لا بالتصرف اذا لم يخرج عن الملك او يمنع مانع من ردّه كالاستيلاد من الولد
في الاقامة على المشهور وفروعه متكثرة وفي كثير منها اشكال لعدم النص ولا
يثبت به ارش بلا خلاف ومع ذلك فيحتمل سقوط الخيار للمغبون لو بذل له
الغابن التفاوت لزوال الضرر وبذلك وهو الاصل في اثباته مفتاح
وللمشروط له الخيار اذا لم يف الاخر بالشرط وقيل بل ليس له ذلك الا مع
تعذر تحصيل الشرط ولو بالرفع الى الحاكم لوجوب الوفاء على صاحبه لعموم
الامر بالوفاء بالعقود والمومنون عند شروطهم وجعل الشهيد اشتراط
ما العقد كاف في تحققه من غير احتياج الى عقد آخر كشرط الوكالة في عقد
الرهن تابعا له في اللزوم والجواز لانه كجزء من الايجاب والقبول بخلاف
ما افتقر الى عقد آخر كشرط رهن شيء على الثمن لانه امر منفصل عن العقد
لم يوجد بعد وانما علق عليه العقد والمعلق على الممكن ممكن وهو حسن
وفي فوريته هذا الخيار وعدمها وجهان مفتاح وللبايع الخيار اذا لم يقبض
الثمن ولا اشترط تاخيره ومضى ثلثة ايام لا جماعا والمعتبرة وكذا ما يفسد
بالمبيت اذا مضى اليوم للنص مفتاح تملك المشتري لا يتوقف على انقضاء مدة
الخيار خلافا للاسكافي مطلقا وللشيخ مقيدا بما اذا كان للبايع او لهما وهما
شاذان فالنماء للمشتري وان انفسخ العقد والتلف من غير تفريط منه ان
كان الخيار للبايع ومن البايع ان كان له وقبل القبض من البايع مطلقا
وفي الموثق رجل باع داره على انه ان جاء بثمنها الى سنة ردّها عليه قال
لا بأس قلت لمن تكون الغلة فقال الغلة للمشتري الا ترى انه لو احترقت
لكان من ماله وفي معناه غيره وفي الصحيح عن الرجل يشتري الدابة او العبد
ويشترط الى يوم او يومين فيموت العبد او الدابة او يحدث فيه حدث

الفنوي

خيار تاخير القابض عن الثلث

خيار ما يفسد بالمبيت

... الخيار ...

على من ضمان ذلك فقال على البايع حتى ينقضى الشرط ثلثة ايام ويصير المبيع للمشترى
وفى معناه المستفيض وفى رواية يستحلف بالله ما رضيه ثم هو برئ من الضمان
وينتقل الخيار كله الى الوارث لانه حق من الحقوق القول فى الشفعة مفتاح
الشفعة ثابتة فى العقار بالنص والاجماع والمتاخرون اشترطوا قبولها للقسمة الاجبارية
لخبرين لا شفعة فى سفينة ولا فى نهر ولا فى طريق ولا دلالة فيهما عليه اصلا
مع احتمالهما التقية على ان الضرر فى غيره اقوى وهو مناط شرعية الشفعة
فالصحيح عدم اشتراطه وفاقا للسيد والحلى واكثر القدماء على ثبوتها فى كل مبيع
للعموم وخصوص المرسل ويعارضه المرسل الاخر وما يدل عليها نفيها عن الحيوان
من المعتبرة واصالة عدم التسلط على مال الغير الا المتفق عليه ومنهم من اثبتها
فى العبد دون غيره من الحيوان والمنقول للصحيح والمسئلة محل اشكال وكيف
كان فيشترط فيها الشركة بالفعل فلا تثبت بالجوار بلا خلاف منا ولا فى المقسوم
للنصوص المستفيضة خلافا للعمانى وهو شاذ وان يكون الانتقال بالبيع
فلو جعله صداقا او صدقة او هبة او صلحا فلا شفعة على المشهور خلافا
للاسكافى لعدم دليل على التخصيص مع اشتراك الجميع فى الحكمة الباعثة
وهى دفع الضرر عن الشريك وتضمن النصوص ذكر البيع لا ينافى ثبوتها
بغيره وهو قوى ان خصها بالمعاوضات المحضة لان اخذ الموهوب مثلا
بغير عوض بعيد وبه خارج عن مقتضى الاصل وكذا للشيخ فى الهبة والمعتبر
مع عوض
ابى بصير حيث نفاها عن المنقول بالصداق وان يكون الشفيع مسلما
ان الشفعة
اذا كان المشترى مسلما لانه تسلط على سبيل القهر ولن يجعل الله للكافرين
على المؤمنين سبيلا وفى الخبر ليس لليهودى ولا للنصرانى شفعة تبقى على المسلم
للاجماع على ثبوتها لهما على غيره وان يكون قادرا على الثمن ولو بالاقتراض

عن

غير ماطل ولا هارب فيسقط حقه وان ادعى غيبة الثمن اجل ثلثة ايام فان
لم يحضره بطلت وان ذكر انه ببلد اخر اجل مقدار ذهابه اليه واخذه
وعوده وثلثة ايام كذا فى الحسن وعليه العمل وان يكون الشريك واحدا
فيسقط مع الكثرة على المشهور للصحيح وغيره خلافا للاسكافى فاثبت معها مطلقا
للصحيحين وغيرهما وجعلها على قدر السهام وجوزها على عدد الشفعاء
وللصدوق فاثبتها معها فى غير الحيوان خاصة للصحيحين وجعلها على
عدد الرؤس وفى الخبر الشفعة تثبت على عدد الرجال والمسئلة محل اشكال
مفتاح لو باع المشفوع وغير المشفوع صفقة تثبت الشفعة فى المشفوع خاصة
دون غيره اتفاقا وان كان غير المشفوع من مصالح المشفوع الا اذا كان
طريقا له او شربا فتثبت فى الجميع بلا خلاف للصحيحين وكذا اذا كان من
جملة المرافق كالابواب المثبتة فى الدور وبالجملة ما ليس تابعا وله المشفوع
عادة مفتاح لو كان بعض المشفوع وقفا ففى ثبوت الشفعة للموقوف
عليه او ولى الوقف من ناظر او حاكم اقوال مبنية على انتقال ملك الموقوف
الى الموقوف عليه وعدمه فان لم ينتقل لم يثبت لعدم الشركة وان انتقل
فان اشترط فى الشركة الملك التام فكذلك ايضا وعليه المحقق والشهيد
والا ثبت وعليه السيد حتى جوز للامام وخلفائه المطالبة بشفعة
الوقوف التى ينظرون فيها على المساكين او المساجد ومصالح المسلمين والحلى
اثبتها مع وحدة الموقوف عليه خاصة واختاره المتأخرون وهو حسن
سيما على اشتراط اتحاد الشريك فى الشفعة مفتاح يجب المبادرة الى المطالبة
بالشفعة عند العلم بها على ما جرت العادة به فان لم يفعل من غير عذر بطل
حقه عند الاكثر بل ادعى الشيخ عليه الاجماع وللخبر ان عاميان وظاهر الحسن التابق

المنفصل للثلثة ايام واستلزام التراخي الاضرار بالمشتري وقيل لا يبطل الا ان يصرح
بالاسقاط ولو تطاولت المدة وبه قال الصدوق والحلي والسيد نقل عليه الاجماع
ولهم اصالة عدم الفورية وثبوت الشيء على ما كان وعدم بطلان الحق بالامساك
عن طلبه وفي الادلة من الطرفين نظر الا ان مخالفة الشفعة للاصل يقتضي المصير
الى الاول وان كان تاخيره لعذر عن المباشرة وعن التوكيل لم يبطل وكذا لو
ترك لتوهم كثرة الثمن فبان قليلا او ان الثمن ذهب فبان انه فضة او انه
اشترى النصف فبان الربع او بالعكس او ان المشتري واحد فبان اكثر او بالعكس
او نحو ذلك لاختلاف الاغراض في مثل ذلك وللغائب المطالبة بعد حضوره
وان طال زمان الغيبة الا مع تمكنه منها في الغيبة بنفسه او وكيله وكذا للولي
ان يطالبها للمولى عليه مع الغبطة سواء في الحال او بعد بلوغ الصبي او افاقة
المجنون او رشد السفيه لان لا التاخير وقع لعذر وتقصير الولي بالتراخي
لا يسقط حق المولى عليه وليس الحق متجددا عند الكمال بل مستمرا وانما المتجدد
اهلية الاخذ وفي الخبر وصي اليتيم بمنزلة ابيه يأخذ له الشفعة اذا كان له
فيه رغبة وقال للغائب شفعة والمريض الغير المتمكن من المطالبة كالغائب و
كذا المحبوس مفتاح لا يسقط الشفعة بتقايل المتبايعين لحصول الاستحقاق
بالعقد فليس لهما اسقاطه فالدرك باق على المشتري نعم لو رضي بالبيع
ثم تقايلا لم يكن له شفعة لان الاقالة فسخ وليست بيعا ولا يبطل تصرف المشتري و
ان وقع صحيحا لوقوعه في ملكه لسبق حق الشفيع فله ابطال التصرف المنافي
فان كان بيعا تخير بين اخذه من المشتري الاول والثاني وكذا الثالث فما
زاد ان كان وفي سقوطها ببيع الشفيع حصته اقوال فالعلامة نعم والمحقق لا
والشيخ ان باع بعد العلم سقط والا فلا وفي سقوطها بعفوه عنها قبل البيع او

عليه او اذنه للمشتري في الابتياع او مباركته له او للبايع قولان والاصح عدم
سقوطها الا بالتصريح به بعد ثبوتها او اخلاله بالفورية مفتاح هل يتحقق الاخذ
بالعقد بناء على ان الانتقال يحصل به او به وبانقضاء الخيار لانه وقت اللزوم
قولان اما لو كان الخيار للمشتري خاصة فانه يتحقق بنفس العقد لانتقال وفي لتحقق م
سقوط خياره وجهان وظاهر الاكثر ذلك اما خيار البايع فالاصح عدم سقوطه
بالاخذ لاصالة البقاء وانما ياخذ الشفيع من المشتري ودركه عليه دون البايع
لانقطاع ملكه عنه بالبيع نعم لو كان في يد البايع لم يكلف المشتري قبضه منه ثم اقباضه
للشفيع لحصول الغرض بدون ذلك فقبض الشفيع كقبضه وليس للشفيع فسخ البيع
او اقالة البايع اذا استقاله لان العقد لم يقع معه فلا وجه لتسلطه عليه ولا
ان ينقص حقه بل ياخذ الجميع او يدع لان حقه المجموع من حيث هو مجموع
ولان في تبعيض الصفقة من الاضرار بالمشتري وانما شرعت الشفعة لدفع الضرر
هل يجب عليه تسليم الثمن اولا ام يتقابضان معا وجهان مفتاح يدفع الشفيع
مثل الثمن ان كان مثليا والا فقيمته على الاصح لعموم الادلة ولان القيمة بمنزلة
العوض المدفوع وقيل بل يسقط مع تعذر المثل للمعتبرين ولا دلالة فيهما وهل
المعتبر قيمته وقت العقد او الوجوب حيث تعذر العين او الاعلى منهما اقوال
مترتبة في الضعف ولا يلزمه ما يغرمه المشتري من دلالة او وكالة او غير ذلك
من المؤن لانها ليست من الثمن وان كانت من توابعه وكذا ما لو زاد الثمن
بعد العقد او نقص منه فانه لا يلزمه ذلك الا اذا كان في زمن الخيار على قول
الشيخ لانه بمنزلة ما يفعل في العقد ويشترط في اخذ الشفعة علم الشفيع بالثمن
جنسا وقدرا ووصفا تقصيا من الغرر فلو كان مجهولا بان نسيه المشتري
او نحو ذلك سقطت مفتاح لو عاب المبيع قبل مطالبة الشفيع فهو بالخيار

بين الاخذ بكل الثمن او الترك على المشهور لخبر وقيل بل يضمنه المشتري وبينا اذا غاب
بفعله وان عاب بعد المطالبة ضمنه المشتري خلافا للمبسوط بناء على انه لا يملك
بالمطالبة بل بالاخذ وان تلف منه شيء مقابل بشيء من الثمن ضمنه مطلقا على الاقوى
والنماء المنفصل للمشتري كما ان المتصل للشفيع لان تزلزل الملك لا ينافي ملك
النماء كذا قالوه مفتاح قيل الشفعة حق من الحقوق المالية بعد المصالحة
على اسقاطها والتوارث بها للعمومات ولحديث ما ترك الميت من حق فلوارثه
خلافا للشيخ والقاضي والطبرسي لخبر لا يورث الشفعة وهو ضعيف ويقسم على سهام
الورثة وقيل بل على رؤسهم وليس بشيء ولا يسقط بعفو البعض بل للباقي
الاخذ الجميع كذا قيل القول في الشركة قال الله تعالى وان كانوا اكثر من ذلك فهم
شركاء في الثلث مفتاح الشركة ثابتة بالنص والاجماع ويعتبر فيها عدم الامتياز
ويكون في العين والمنفعة والحق وتحصل بالارث والعقد والمزج والحيازة
وقد يقصد بها التجارة وتسمى بالعنانية فيعتبر اشتراكهما في العمل فان اختص
به احدهما فان جعل في مقابلة عمله زيادة ربح فهو قراض والا فهو معونة
وتبرع مفتاح لا يشترط تساوي المالين في القدر ولا العلم بتساويهما او تفاوتهما
او نسبة احدهما من الاخر ولا مقدارهما كمّها او احدهما اذا امكن معرفته
بعد لان الحق لا يعدوهما فالاثمان مشتركة مجهولة بينهما على الابهام كالمتمازجات
مفتاح لا يجوز لاحد الشركاء التصرف في المشترك الا مع اذن الباقين فيقتصر
على المأذون ويضمن مع التعدي لا بدونه لانه امانة في يده الا اذا منعه
من الانتفاع به اذ لا ضرر ولا ضرار ولكل منهم الرجوع في الاذن لانها جائزة
ومن ثمة لا يلزم شرط التاجيل فيها وانما فائدته عدم جواز التصرف بعد
الاجل لا غير وهل يتوقف العمارة على اذن الشريك ام يجوز وان منع قولان

للاول

للاول انها تصرف فيتوقف على الاذن وللثاني انها نفع واحسان في حقه من غير
غرم في نفقة ولا ضرر عليه بوجه وربما يفرق بين كونها بالالة المشتركة او آلة
اخرى فلا يشترط في الاول لبقائه مشتركا كما كان بخلاف الثاني ومع اعتبار
الاذن لو خالف وعمر فهل للشريك نقضه الاظهر لا ان عمر بالالة المشتركة
لان هذه ايضا تصرف في ملك الغير وهو الشريك كالاول وان عمر بالالة المختصة
قال الشيخ تخير بين مطالبته بنقضه واعطائه نصف القيمة وقيل بل التخيير
فيه للثاني ومع اعتبار الاذن لو امتنع الشريك عنه رفع امره الى الحاكم ليجبره
على المساعدة او الاذن فان امتنع اذن الحاكم ولا يجب على الشريك المشاركة
في العمارة اذ لا يجب عمارة المال المختص فالمشترك اولى ولا الانفاق فيها لذلك
فلا يجبر على احدهما فان اختار الشريك عمارته مجانا فعل والا ترك ولا فرق
في ذلك عندنا بين الحمس كون المشترك ذا غلة تفي غلته بعمارته ام لا كذا
قالوا وينبغي تقييده بما اذا لم يكن هناك ضرر اذ لا ضرر ولا ضرار مفتاح الربح
والخسارة تابعان للمال ولو شرطا زيادة لاحدهما مع تساوي المالين او التساوي
مع التفاوت فاقوال ثالثها بطلان الشرط خاصة وجعل الزيادة اباحة
يجوز الرجوع فيها ما دامت العين باقية بناء على ان الشرط الفاسد لا يفسد
العقد ولعل الصحة مطلقا كما ذهب اليه السيد والعلامة اشبه سيما اذا جعلت
الزيادة لمن كان له زيادة عمل عملا بالعمومات من وجوب ايفاء العقود
ولزوم الشروط مفتاح قالوا لو اشتركا بالاعمال بان يكون بينهما كل ما يكتسبان
بايديهما لم يجز الا ان يتباركا الفضل اتفق عملهما او اختلف لامتياز كل واحد
ببدنه ومنافعه فيختص بفوائده كما لو اشتركا في ماليهما متميزين وكذا لو اشتركا
بالمفاوضة بان يكون بينهما كل ما يملكان وما يلتزمان من غرم ويحصل لهما

من غنم لاشتماله على غرر عظيم وكذا لو اشتركا بالوجوه بان يشترك وجيهان
عند الناس لا مال لهما ليشتريا في الذمة الى اجل فما يربحان بعد اداء الثمن فهو
بينهما او يشتري وجيه في الذمة ويفوض بيعه الى الخامل ويكون الربح بينهما
او يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون بعض الربح له خلافا للاسكافي
في الاول قالوا ولو اذن احدهما الآخر في الشراء فاشترى لهما اصالة ووكالة
صح ولم نجد نصا في هذه الاحكام وما استدلوا به على المنع لا يخلو من ضعف
ولا مانع من الصحة مع التراضي والتبارك والتصالح مفتاح اذا كان المشترك
دينا فاستوفى احدهما منه شيئا شاركه الآخر فيه على المشهور للاخبار ولان كل
جزء من المشترك فكل ما حصل منه كان بينهما خلافا للحلي حيث جوز لكل ان يقبض
حقه من دون مشاركة الآخر محتجا بوجوه واعتبارات لا يخلو اكثرها مفتاح
يكره مشاركة الكفار لان اموالهم ليست بطيبة يبيعون الخمور ويتعاملون
بالربا وفي الصحيح لا ينبغي للرجل المسلم ان يشارك الذمي ولا يبضعه بضاعة
ولا يودعه وديعة ولا يصافيه المودة وفي الخبر الا ان تكون تجارة حاضرة
لا يغيب عنها والحق العلامة بهم من لا يتوقى المحرمات كالربا وشرب الخمر من
المسلمين لوجود المقتضي القول في القسمة قال الله تعالى واذا حضر القسمة اولوا
القربى الآية مفتاح الحاجة داعية الى تجويز القسمة اذ قد يتبرم الشركاء او بعضهم
بالمشاركة او يريدون الاستبداد بالتصرف وهي عندنا تمييز حق وليست
بيعا وان اشتملت على رد لدخول الاجبار فيها في غير ذلك الافراد التي يدخلها في
البيع وتقدير احد النصيبين بقدر الآخر مع تساويهما بخلاف البيع ويظهر
الفائدة في الشفعة وفي بطلانها بالتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه التقابض
قبل في البيع وفي قسمة المبيع الوقف من الطلق وخيار المجلس وقسم الحبوب

بالكيل في الربوي وغير ذلك مفتاح للمقسوم ان لم يكن في تعديله رد ولا اضرار
اجبر الممتنع لان للانسان له ولاية الانتفاع بماله والانفراد اكمل نفعا ويسمى
قسمة اجبار وان تضمنت احدهما لم يجبر اذ لا ضرر ولا اضرار والرد معاوضة
محضة يستدعي التراضي ويسمى قسمة تراض وان اختص الضرر باحدهما اجبر
الآخر دونه وهل يتحقق الضرر بنقصان القيمة مطلقا او مع التفاحش او بعدم
الانتفاع مطلقا او الذي كان مع الشركة اقوال والاول يشمل المثلي كالحبوب
والادهان والقيمي كالدار المتفقة الابنية والارض المتشابهة الاجزاء ونحوها
وهل يشمل الاعيان المختلفة التي يمكن تعديلها بالقيمة كما يعد شيئا واحدا
كالارض المختلفة الاجزاء في قوة الانبات او القرب من الماء او نحو ذلك و
البستان المختلفة الاشجار والدار المختلفة الابنية الاشهر نعم وقيل لا لاختلاف
الاغراض والمنافع والاول اصح اما ما يعد شيئين فصاعدا فان كان عقارا
كالدور المتعددة والدكاكين فهي من القسم الثاني على المشهور خلافا للقاضي
في الدور والاقرحة المتشابهة في الرغبات وللارشاد في الدكاكين المتجاورة تنزيلا
لها منزلة الخان الواحد المشتمل على بيوت متعددة وهو مذهب جماعة من العامة
وان لم يكن عقارا كالعبيد والدواب والاشجار والثياب فان كانت من
نوع واحد وامكن التسوية عددا وقيمة فهي من الاول عند الاكثر والاقوى
والمشهور في الحبوب المختلفة انها من الثاني مفتاح ان تساوت الحصص عدلت
اولا بالقيمة ثم اقرع بينهم بان يكتب اسماؤهم او اسماء السهام في الرقاع فيجعل في
ساتر ويؤمر الجاهل باخراجها واحدا واحدا على السهام في الاول وعليهم
في الثاني وان اختلفت عدلت على اقلهم نصيبا ثم اقرع اما بجعل الرقاع بعدد
الشركاء او عدد السهام والاولى اشهر فيجعل على السهام ويجعل لها اول وثان

وهكذا الى الاخر فكل ما خرج له اسم احد الشركاء فهو له وان كان حصته ازيد
فيتبعه ما يليه من السهام حتى يستوفى الحصة والقرعة بالرقاع هو المعروف
بين الفقهاء عملا بالخبر وابعادا عن التهمة والظاهر عدم تعينها بل يجوز بالاقلام
والورق والحصى والنوى والبعرة وما يجرى مجراها لحصول الغرض وقد
ورد بعضها فى الاخبار ايضا الا ان الوقوف مع المشهور اولى وفى اشتراط رضاهم
بعد القرعة مطلقا او فيما يشتمل على الرد خاصة قولان ولو تراضوا على القسمة
من غير قرعة جاز وفاقا للقواعد واللمعة **القول** فى المضاربة والمضاربة
مفتاح من دفع مالا الى غيره ليتجر به واشترطا ان يكون الربح بينهما فهو مضاربة
وقراض او للعامل خاصة فداينة وقرض او للمالك خاصة فبضاعة وتبرع
وان لم يشترطا شيئا او فسد العقد بفساد بعض شروطه فالربح كله للمالك و
للعامل اجرة المثل والقرض يأتى حكمه والاخيران جائزان من الطرفين
وفائدة اشتراط التاجيل عدم جواز التصرف بعد الاجل لا غير **مفتاح**
المضاربة ثابتة بالنصوص المستفيضة واجماع العلماء الا شواذ منا حيث ذهبوا
الى ان الربح كله للمالك وللعامل الاجرة لان النماء تابع للمال والمعاملة فاسدة
لجهالة العوض وهو ضعيف اذ الجهالة غير مضرة كما فى كثير من العقود مثل
المزارعة والمساقاة وغيرهما **مفتاح** قيل يشترط فى المال ان يكون دراهم
او دنانير مسكوكة اجماعا ولم نجد له نصا وان يكون معلوما فلا يكفى
المشاهدة للغرر خلافا للمبسوط والمختلف لزوال معظم الغرر بها وان يكون معينا
ولو مشاعا وفى الخبر فى رجل له على رجل مال فتقاضاه ولا يكون عنده ما يقضيه
فيقول هو عندك مضاربة فقال لا يصلح حتى يقبضه منه وان لا يكون العامل
عاجزا عن التصرف فيه وتقليبه فى التجارة الا مع علم المالك ابتداء

فيضمن الجميع او القدر الزائد عن مثل ورد على الخلاف وان يكون الربح كله مشاعا
كما يستفاد من النصوص ولو شرط لاحدهما شيء معين والباقي بينهما فسد **مفتاح**
يجوز تعدد كل من الطرفين للاصل وانتفاء المانع اما لو قارض العامل غيره
فان كان باذن المالك وشرط الربح بين العامل الثاني وبين المالك صح ولو
شرط لنفسه لم يصح لانه لا عمل له ولو كان بغير اذن المالك وقف على اجازته
مفتاح اطلاق العقد يقتضي جواز تولى العامل ما يتولاه المالك فى التجارة
بنفسه من عرض القماش ونشره والاستيجار لما جرت العادة بالاستيجار له
وابتياع المعيب والرد بالعيب وغير ذلك كله مع الغبطة والمشهور وجوب
الشراء بعين المال لما فى شرائه فى الذمة من احتمال الضرر ولان الحاصل
بالشراء فى الذمة ليس ربح هذا المال ووجوب البيع بنقد لما فى النسيئة
من التغرير بمال المالك وبثمن المثل لا بدونه للتضييع مع القدرة على تحصيل
الزائد وبنقد البلد لانه فى معنى الوكالة والاطلاق فيها ينصرف اليه
وفيه نظر والاقوى جواز البيع بالعروض مع الغبطة ولا يجوز له السفر
الا مع اذن المالك عندنا لما فيه من التغرير فى الجملة المنافى للكتاب والسنة
للاكتساب سواء كان الطريق مخوفا او امنا ولو شرط ان لا يسافر الا الى
جهة معينة او لا يشترى الا من زيد او لا يبيع الا منه او لا يشترى الا الثوب
الفلانى صح ولزم بلا خلاف للنصوص ولو خلط مال القراض بماله بغير
اذن المالك خلطا لا يتميز اثم وضمن لانه تصرف غير مشروع ولو كان باذنه
صح والربح بينهما على نسبة المالين على التقديرين **مفتاح** ينفق فى السفر
كمال نفقته من اصل المال وفاقا للاشهر للصحيح ما انفق فى سفره فهو من
من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق فمن نصيبه وما للعموم وقيل بل

الزايد عن نفقة الحضر خاصة لانه الحاصل بالسفر واما غيره فليس السفر علة
له وقيل بل نفقة السفر كلها على نفسه كنفقة الحضر لان الاصل عدم جواز التصرف
الا ما دل عليه الاذن ولم يدل الا على الحصة المعينة له وكلاهما اجتهاد في مقابلة
النص الا ان يحمل ما فيها انفق على ما اختص بالسفر وهو خلاف الظاهر ولو كان
لنفسه او لغيره غير هذا المال فالوجه التقسيط مفتاح الربح وقاية لراس المال
يجبر به ما تلف منه او خسر سواء كان الربح والخسران في مرة واحدة او مرتين
وفي صفقة ام اثنتين وفي سفرة ام سفرات اذ الربح هو الفاضل عن راس
المال في زمن ذلك العقد فاذا لم يفضل شيء فلا ربح وقيل لا يجبر بالربح
ما تلف من المال قبل دورانه في التجارة لعدم صدق مال القراض عليه
بعد وفيه ان المقتضي لذلك هو العقد لا الدوران المذكور نعم لو اخذ
المالك بعد الخسران شيئا ثم ربح بعد فلا يجبر به الا الخسران الباقي
لانه انما يجبر به خسران راس المال الذي ربح لا مطلق الخسران فلو
كان مال القراض مثلا مائة فخسر عشرة واخذ المالك عشرة ثم عمل بها
الساعي فربح كان راس المال تسعة وثمانين الا تسعا مفتاح العامل يملك
حصته بظهور الربح على المشهور بل لا مخالف منا الا ان الربح لما كان وقاية
فلا بد لاستقرار ملكه من امر آخر وهو اما انضاض المال جميعا او قدر راس
المال وبدونه يجبر الخسرانات واذا انفسخ العقد ولم يظهر ربح فلا شيء
للعامل الا ان يكون الفسخ من قبل المالك فعليه اجرة العامل لمثل ما عمل
على قول لاحترام عمله وفيه نظر وهل للعامل ان يبيعه لو كان عرضا والحال
هذه من دون رضاء المالك قولان وكذا لو طلب المالك منه انضاض
المال ففي اجباره عليه قولان والاقوى العدم فيهما الا ان يكون الفسخ

من قبل

من قبل العامل في الثاني اما مع ظهور الربح فان اتفقا على اخذ حقه منه
بغير انضاض فلا بحث والا فان طلب المالك انضاضه وجب على العامل
اجابته لان استقرار الملك مشروط به وان انعكس فوجهان والاقوى
العدم لامكان وصوله الى حقه بقسمة العروض مفتاح العامل امين لا يضمن
ما يتلف الا عن تفريط او تعد وقوله مقبول في التلف لامانته سواء في المضاربة
كما في النصوص المستفيضة او البضاعة كما في الخبر الرجل يبضع المال فيهلك
او يسرق اعلى صاحبه ضمان قال ليس عليه غرم بعد ان يكون الرجل امينا وفي
الصحيح من ضمن تاجرا فليس له الا راس ماله وليس له من الربح شيء يعني اذا
اشترط الضمان على العامل يصير قرضا فلا ربح ح لصاحب المال وفي المعتبرة
في مال المضاربة الربح بينهما والوضيعة على المال الا ان يخالف امر صاحب المال
القول في المزارعة والمساقاة مفتاح المزارعة معاملة على الارض بحصة من
حاصلها سواء كان كل من البذر والعوامل للمالك او العامل او مشتركا وسواء
كان كل من الارض والعمل مختصا باحدهما او مشتركا بينهما والمساقاة معاملة
على اصول ثابتة بحصة من حاصلها وفي الاخبار ربما تطلق المزارعة على ما يشملها
وربما تطلق على ما يشملهما واجارة الارض ايضا كالقبالة الا ان الفقهاء
فرقوا بين الثلثة وبحثوا عن كل واحد منها على حدة وخصوا كلا باحكام والثلثة
ثابتة بالنص والاجماع ففي الصحيح عن المزارعة قال النفقة منك والارض
لصاحبها فما اخرج الله عز وجل منها من شيء قسم على الشرط وكذلك اعطى رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم خيبر حين اتوه فاعطاهم اياها ان يعمروها ولهم النصف
مما اخرجت وهو ما يشمل المساقاة ونحوه وعن الرجل يعطي الرجل ارضه وفيها الرمان
والنخل والفاكهة ويقول اسق هذا من الماء واعمره ولك النصف مما اخرج قال

لا باس وهو المساقاة وفي الصحيح عن الرجل يتقبل الارض بالدنانير او بالدراهم
قال لا باس وهو اجارة الارض ولزومها كلها متفق عليه عملا بوجوب الايفاء
بالعقود فلا تنفسخ الا بالتقايل او انقطاع الماء وفساد منفعة الارض ونحو
ذلك لا بموت احدهما لاصالة الدوام والاستصحاب فان مات المالك اتم
العامل العمل وان مات العامل قام وارثه مقامه والا استاجر الحاكم من ماله
او مما يخرج من حصته من يقوم به الا اذا شرط على العامل ان يعمل بنفسه ومات
قبل ظهور الثمرة فيبطل بموته دون ما اذا مات بعده ليبقى ملكه لها خلافا
للمبسوط فيبطل المساقاة بموت احدهما مطلقا وهو شاذ مفتاح يشترط في
الثلثة ان يكون النماء كله مشاعا بينهما متساويا فيه او متفاضلا اقتصارا على موضع
النقل فلا يجوز جعل كله او بعضه المعين لاحدهما وفي المعتبرة لا تقبل الارض
بحنطة مسماة ولكن بالنصف والثلث والربع والخمس لا باس به وجوز
الشيخ وجماعة استثناء البذر من جملة الحاصل واشاعة الباقي وفي المختلف
جوز استثناء شيء منه مطلقا والاول اشهر اما لو شرط احدهما شيئا يضمنه
من غير الحاصل مضافا الى الحصة فالمشهور جوازه عملا بلزوم الشرط وخروجه
عن النماء اللازم الاشاعة وفي الاخبار ما يدل عليه وكذا كل شرط سائغ
ويجوز ان يفرد كل نوع بحصة بشرط العلم بمقدار كل نوع ولو ساقاه بالنصف
ان سقى بالناضح وبالثلث ان سقى بالسائح بطلت لان الحصة لم يتعين
مفتاح قيل يشترط في الثلثة تعيين مدة يدرك فيها الزرع علما او ظنا غالبا
فلو لم يعين مدة او عين اقل من ذلك بطل لان مقتضى العقد اللازم ضبط
اجله والاجل الناقص خلاف وضع القبالة وتفويت للغرض منها خلافا
لجماعة في الامرين نظرا الى ان لكل زرع امدا فيبني على العادة كالقراض وجوازه

التراضي بعد المدة الناقصة على ابقائه وفيه ان القراض لجوازه لا فائدة لضبط
اجله بخلاف القبالة والتراضي غير لازم فلا يعلق عليه شرط اللازم وفي الخبر
سالته اي وجوه القبالة احل قال يتقبل الارض من اربابها بشيء معلوم الى
سنين مسماة الحديث وفي جواز ازالة المالك للزرع بعد انقضاء المدة وجهان
اما لو اتفقا على التبقية جاز بعوض وغيره ولو ترك المزارعة حتى انقضت
المدة لزمه اجرة المثل مع تمكين المالك له منها لتفويت منفعتها عليه مفتاح
يشترط ان يكون الارض والاشجار مما يمكن الانتفاع به عادة بان يكون لهما
ماء يكفيهما للسقي غالبا فيبطل بدون ذلك وان رضي العامل ولو تجدد انقطاع
الماء في الاثناء قيل يبطل لفوات الشرط لباقي المدة وقيل للعامل خيار
الفسخ لعدم الانتفاع مفتاح لا يجب تعيين الزرع على الاقوى للاطلاق
وان عين لم يجز التعدي ولو فعل لزمه اجرة المثل لانه غير المعقود عليه وقيل
وقيل بل يتخير المالك بينه وبين اخذ المسمى مع الارش وقيل يجوز مع التعيين
زرع ما هو اقل ضررا مفتاح للمزارع ان يشارك غيره وان يزارع
عليها غيره من دون اذن المالك لنقل منفعة الارض اليه بالعقد اللازم والناس
مسلطون على اموالهم وقيل لا يجوز له تسليم الارض الا باذن المالك وسياتي
مثله في الاجارة وقيل انما يجوز مزارعته غيره ومشاركته له اذا كان البذر منه
ليكون تمليك الحصة منوطا به ولان الاصل الا يتسلط على البذر الا مالكه
او من اذن له واما المساقاة فليس للعامل فيها ان يساقي غيره لانه لا
يملك منها سوى الحصة من الثمرة بعد ظهورها والاصل فيها للمالك وهو فيها
كالبذر في المزارعة فيعامل عليه من يملكه وهو للعامل معقود بالغرض كالارض
للمزارع كذا قالوا اما لو اشترط المالك على العامل ان يعمل بنفسه فلا يجوز

للتعدي اتفاقا لان المؤمنين عند شروطهم **مفتاح** يجوز لصاحب الارض
والاصول ان يخرص على العامل بعد انعقاد الحب وظهور الثمرة والعامل بالخيار
في القبول والرد ويتوقف نقله اليه على عقد والمشهور اشتراط استقراره على السلامة
من الآفات ولا نص فيه وانكره الحلي راسا فجعله باطلا لانه ان كان بيعا فهو محاقلة
وان كان صلحا فهو لازم سلم ام لا ان لا كان صلحا فهو لازم سلم ام لا ان كان
بعوض مضمون وان كان العوض من الغلة فهو باطل كالبيع وفي الصحيح
ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اعطى خيبر بالنصف ارضها ونخلها
فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فقوم عليهم قيمة فقال لهم اما
ان تأخذوه وتعطوني نصف الثمن واما ان اعطيكم نصف الثمن واخذه
فقالوا بهذا قامت السموات والارض **مفتاح** خراج الارض على صاحبها كما
يستفاد من الاخبار لانه موضوع عليها وفيها ان السلطان لو زاد فيه زيادة
وطلبها من الزارع وجب على صاحب الارض دفعها اليهم وكذا الكلام في المؤنة
التي يتوقف عليها العمل ولا يتعلق بنفس العمل والتنمية كاصلاح النهر والحائط
واقامة الدولاب وبالجملة ما لا يتكرر كل سنة ~~كالحرث والسقي والانهار~~
لانها من متممات الارض والاصول دون ما فيه صلاح الزرع وبقاؤه
مما يتكرر كل سنة كالحرث والسقي والانهار وتنقية النهر وحفظ الزرع
وحصاده وحفظ الثمرة وجدادها وتعذيلها وتهذيب الجريد واصلاح
موضع التشميس ونقل الثمرة اليه ونحو ذلك فان ذلك كله على العامل
لانه من جملة العمل ولو شرط الخراج او شيئا من القسم الاول من المؤنة
على العامل جاز كما يستفاد من الاخبار والنصوص والزكوة على كل منهما
مع بلوغ نصيبه النصاب خلافا لابن زهرة حيث اوجبها على صاحب

في المزارعة ويعامل عليه من تملكه
وهو للعامل مقصود بالعرض
كالارض للمزارع كذا قالوا
منه

الاصل

الاصل محتجا بان الحصة للاجرة وهو ضعيف **مفتاح** كل موضع حكم فيه ببطلان
المزارعة يجب لصاحب الارض اجرة المثل ان كان البذر من الزارع والحاصل
ان كان البذر منه وعليه اجرة مثل العامل والعوامل والالات ح ولو كان
البذر منهما فالحاصل بينهما على نسبته ولكل منهما على الآخر اجرة مثل ما يخصه على
نسبة ما للآخر من الحصة فلو كان البذر بينهما بالنصف رجع المالك بنصف
اجرة ارضه والعامل بنصف اجرة عمله وعوامله والالاته وعلى هذا القياس
باقي الاقسام ولو كان البذر من ثالث فالحاصل له وعليه اجرة مثل الارض
وباقي الاعمال والالاتها ولصاحبها **مفتاح** اذا ساقاه على اصول فبانت مستحقة
ولم يجز المالك بطلت المساقاة والثمرة للمستحق وللعامل الاجرة على
المساقي لا على المستحق ولو كان العامل عالما بالاستحقاق فليس له شيء وكذا
كل موضع يفسد فيه العقد فان الثمرة لصاحب الاصل وللعامل اجرة المثل
القول في الاجارة **مفتاح** الاجارة ثابتة بالنص والاجماع ولزومها متفق
عليه عملا بوجوب الايفاء بالعقود فلا ينفسخ الا بالتقايل او باحد الاسباب
المقتضية للفسخ لا بالبيع لعدم المنافاة وللنص له ان يبيع اذا اشترط على
المشتري ان للمتقبل من السنين ماله وفي الحسن لا ينقض البيع الاجارة و
السكنى ولكن يبيعه على ان الذي يشتريه لا يملك ما اشتراه حتى ينقضي السكنى
على ما شرط والاجارة فان كان المشتري عالما صبر الى انقضاء المدة وان كان
جاهلا تخير بين الفسخ بالعيب وامضائه مجانا كما قالوه قالوا ولو فسخ
المستاجر بعد البيع عادت المنفعة الى البائع لا المشتري لسبق حقه ولا بالعيب
مهما كان الانتفاع الذي تضمنه العقد ممكنا ولو ناقصا الا انه مع النقصان
تخير المستاجر بين الفسخ والامساك بتمام الاجرة ولا تبطل العين بعد مضي

زمان يمكن فيه استيفاء المنفعة فيصح فيما مضى ولا يتلف بعضها كذلك فيصح
فيما بقي وقيل يتخير بين الفسخ لتبعض الصفقة وامساك الحصة بقسطها
من الاجرة ولو انهدم المسكن فاعاده صاحبه ومكنه منه بلا فوات شيء
من المنافع وان قل سقط الخيار على الاصح ولا بالعتق فيستوفي المنفعة التي
ملكها وليها العقد وقيل يرجع على مولاه باجرة مثل عمله في تلك المدة وهو
ضعيف ولا بالموت الا اذا شرط الانتفاع بنفسه لاصالة الدوام والا استصحاب
وقيل يبطل به وقيل يبطل بموت المستاجر دون الموجر ولو شرط الخيار
لهما او لاحدهما او لاجنبي الى مدة جاز لعموم لزوم الشروط مفتاح يشترط
في العين الموجرة ان تكون مما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه ولا فرق بين
المشاع والمقسوم اجماعا لامكان التسليم واستيفاء المنفعة بموافقة الشريك
والمعتبر في الانتفاع ان يكون مما يجنس مقابلته بمال كائنا ما كان فيجوز استيجار
الدراهم والدنانير للتزيين والتجمل واظهار الغنا ونحو ذلك وكذا التفاح
للشم والاشجار للاستظلال الى غير ذلك كله مما يقصده العقلاء ويجوز استيجار
المرأة للارضاع وان كان الركن الاعظم فيه اللبن وهو عين تالفة لانضمامه
مع اعمال آخر من حمل الولد ووضعه ووضع الثدي في فيه ونحو ذلك
ولورود النص قال الله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وفعل
النبي صلى الله والائمة عليهم السلم ولان اللبن تابع لكثرة قيمة غيره وقلة
قيمته وان كان هو مقصودا من وجه آخر وكذا الكلام في استيجار الرجل
للصبغ والبئر للاستقاء ونحو ذلك ويجوز استيجار الارض ليعمل مسجدا
لانه غرض نفع راجح فضلا عن اباحته نعم لا يثبت لها حرمة المسجد بذلك
لان شرطه ان يكون موقوفا والوقف شرطه التابيد وهو ينافي الاجارة

كذا قالوا مفتاح يشترط ان يكون المنفعة مملوكة اما تبعا للعين او منفردة
فلو اجر غير المالك وقفت على الاجازة وقيل يبطل والاول اصح ولو اجر الوصي
صبيا مدة يعلم بلوغه فيها بطلت في المتيقن وصحت في المحتمل وان اتفق البلوغ
فيه وفي جواز الفسخ للصبي بعد بلوغه قولان مفتاح للمستاجر ان يوجر غيره
كما يستفاد من الاخبار وقيل لا يجوز له تسليم العين الا باذن المالك فان فعل
ضمن وبه نص الصحيح في رجل استاجر دابة فاعطاها غيره فنفقت فقال ان كان
شرط ان لا يركبها غيره فهو ضامن لها وان لم يسم فليس عليه شيء قيل ولا فرق
في جواز ايجار المستاجر للغير بين ان يكون الاجرة الثانية اكثر من الاولى
او لا خلافا للاكثر حيث منعوا من اجارة المسكن والخان والاجير
باكثر مما استاجر الا ان يوجر بغير جنس الاجرة او يحدث ما يقابل التفاوت
وفي الحسن في الرجل يستاجر الدار ثم يواجرها باكثر مما استاجرها فقال لا يصلح
ذلك الا ان يحدث فيها شيئا وفيه اني لاكره ان استاجر رحا وحدها ثم اواجرها
باكثر مما استاجرتها به الا ان يحدث فيها حدثا او تغرم فيها غرامة وفي الاخبار
في الرجل يستاجر الارض ثم يواجرها باكثر مما استاجرها قال لا باس ان هذا
ليس كالحانوت ولا كالاجير ان فضل الحانوت والاجير حرام وفي بعضها
ولا مثل البيت ان فضل الاجير والبيت حرام وفي المعتبرة اذا تقبلت ارضا بذهب
او فضة فلا تقبلها باكثر مما تقبلتها به وان تقبلتها بالنصف والثلث فلك
ان تقبلها باكثر مما تقبلتها به لان الذهب والفضة مضمونان مفتاح للموجر
نفسه للعمل ان يستاجر غيره الا اذا شرط العمل بنفسه فاما اذا استاجره ففي كراهته الغير باقل مما استاجره
وتحريمه قولان وفي الصحيح عن الرجل يتقبل بالعمل فلا يعمل فيه ويدفعه الى آخر
فيربح فيه قال لا الا ان يكون قد عمل فيه شيئا وفيه عن الرجل الخياط يتقبل العمل

فيقطعه ويعطيه من يخيطه ويتفضل قال لا باس قد عمل فيه وفي معناهما اخبار
اخر **مفتاح** يجوز للزوجة الحرة اجارة نفسها للارضاع وغيره مع اذن
الزوج مطلقا عندنا لانها مالكة لمنافعها وبدون الاذن ان منع شيئا
من حقوقه توقف على اجازته قطعا للمنافاة وسبق حقه وان لم يمنع فقولان
والجواز اقرب للاصل والعمومات والزوج انما يملك منافع الاستمتاع خاصة
ولو فرض تقدم الاستيجار على النكاح فلا اعتراض للزوج قطعا لسبق حق
المستاجر وله الاستمتاع بها فيما فضل عنه **مفتاح** يشترط ان يكون المنفعة
مباحة فلو اجره مسكنا ليحرز فيه خمرا او دكانا ليبيع فيه آلة محرمة او اجيرا
ليحمل مسكرا لم ينعقد وفي الخبر في الرجل يواجر البيت فيباع فيه الخمر قال
حرام اجرته وفي اخر يواجر سفينته او دابته ممن يحمل فيها او عليها الخمر والخنازير
قال لا باس وحمل على الجاهل بان المستاجر يفعل فيها ذلك او على ان الحمل يجوز
ان يكون للتخليل ونحوه **مفتاح** يشترط في المنفعة ان يكون مقدورا على
تسليمها فلو اجره عبدا ابقا لم يصح وقال الشهيد يصح مع الضميمة ولو منع
الموجر تخير بين الفسخ فيسقط الاجرة وبين الابقاء واخذ عوض المنفعة
وهو اجرة مثلها فيرجع بالتفاوت وهو زيادة اجرة المثل عن المسمى
ان كان **مفتاح** يشترط ان يكون المنفعة معلومة اما بتقدير العمل كخياطة
الثوب المعلوم وركوب الدابة الى موضع معين او بتقدير المدة كخياطة
شهر وركوب شهر وما لا يمكن ضبطه الا بالزمان فلا بد من تقديره به كسكنى
الدار والارضاع ونحو ذلك ولو قدر بالمدة والعمل معا قيل بطل لان
استيفاء العمل في المدة المعينة على وجه التطابق بحيث يتم ان معا قد
لا يتفق وهو حسن نعم لو اراد الظرفية المطلقة وامكن وقوع الفعل

المتعلقة

فيها جاز وفي اشتراط اتصال المدة بالعقد قولان والاصح العدم اما
لو اطلق فقيل بطل وقيل يقتضي الاتصال وهو حسن فيما دل فيه العرف على
ذلك والا فلا ولو اشترط في استيجار الارض الغرس والزرع معا قيل لا بد
من تعيين مقدار كل منهما للتفاوت ضرريهما وكذا لو استاجرها لزرعين او غرسين
مختلفي الضرر ولو قيل الاطلاق يقتضي التنصيف كان حسنا ولو استاجرها
لينتفع بما شاء صح وتخير لانه تعميم في الافراد وقدوم على الرضا بالاضر
لا بد من تعيين العقار بما يرفع الجهالة والغرر وكذا الدابة وما يحمل عليها
ووقت السير ليلا ونهارا الا ان يكون هناك عادة فيكتفي بها وكذا تعيين
الصبي للارضاع لاختلاف الاولاد في هذه المنفعة كبرا وصغرا بل الموضع
الذي ترضعه فيه ايضا وتعيين الارض اذا استاجر اجيرا للحرث فيها او حفر
البئر ونحو ذلك اذا لم يقدره بالمدة وكذا قدر نزول البئر وسعتها والذي
يستاجر للعمل بنفسه مدة معينة وعملا معينا مع تعيين اول زمانه لا يجوز
له العمل لغير المستاجر الا باذنه كما في الخبر اذا اذن له الذي استاجره فليس
به باس او فيما لم تجر العادة بالعمل فيه للمستاجر كالليل اذا لم يؤد الى
ضعف في العمل المستاجر عليه وفي وجوب المبادرة الى الفعل مع الاطلاق
قولان والشهيد على الوجوب **مفتاح** يشترط ان يكون الاجرة معلومة بالوزن
او الكيل او العدد فيما يوزن او يكال او يعد ليتحقق انتفاء الغرر وقيل
يكفي المشاهدة لانتفاء معظمه بها واصالة الصحة والاول احوط ولو استاجره
ليحمل له متاعا الى موضع معين باجرة في وقت معين فان قصر عنه نقص من
اجرته شيئا جاز ولو اشترط سقوط الاجرة ان لم يوصله فيه لم يجز وكان
له اجرة المثل قاله الاكثر للمعتبر وقيل بالبطلان فيهما لعدم تعيين الاجرة

بالأجر

لاختلافهما على التقديرين كما لو باع بثمنين على تقديرين وهو اجتهاد في
مقابلة النص وفي الصحيح عن رجل يكترى الدابة فيقول اكتريتها منك الى
مكان كذا وكذا فان جاوزته فلك كذا وكذا زيادة ويسمى ذلك قال
لا باس به كله وقيل لو شرط في الثاني سقوط الاجرة مع الاخلال بالمعين
لا بجعله احد شقي المستاجر عليه جاز لتعين الاجرة ح فيثبت المسمى ان جاء
به في المعين ولا شيء في غيره للاخلال ولو قال كل شهر بكذا قيل انما يصح في
شهر ويبطل في الزائد لعدم انحصاره في وجه معين وقيل يبطل مطلقا
للغرر وجهالة العوضين ولو قال ان خطته فارسيا فلك درهم وان خطته روميا
فلك درهمان او ان عملت هذا العمل في اليوم فلك درهمان وفي غد درهم قيل بالصحة
لان كلا من الفعلين معلوم واجرته معلومة والواقع لا يخلو منهما ولاصالة
الجواز وقيل بالبطلان لان المستاجر عليه ليس المجموع ولا كل واحد والا لوجبا
فيكون واحدا غير معين وذلك غرر مبطل كالبيع بثمنين نقدا ونسية او الى
اجلين نعم لو وقع ذلك جعالة صح لان مبنى الجعالة على الجهالة في العمل والجعل
ولو استاجره للعمل في الاشجار بجزء من الثمرة فان كان قبل ظهورها لم يجز
قولا واحدا لعدم المعلومية بل الوجود وان كان بعده وقبل بدو الصلاح
جاز كما في البيع **مفتاح** قيل يكره اجارة الارض للزراعة بالحنطة او الشعير
مما يخرج منها للخبر ان كان من طعامها فلا خير فيه وفي معناه غيره وقيل
بالمنع ويدفعه ظاهر اما مع الاطلاق او شرطه من غيرها فالمشهور جوازه
على كراهة للاصل والقاضي على المنع لورود النهي عنه في الصحيح وحمل على ما يخرج
منها والاولى حمل النهي على الكراهة لشيوعه فيها **مفتاح** يملك كل من العوضين
بنفس العقد الا انه لا يجب تسليم الاجرة الا بتسليم العين المستاجرة او بالعمل

بشرط القطع او بعد بدو الصلاح

وفي الصحيح لا باس ان تستاجر الارض بدراهم وتزارع الناس على الثلث والربع واقل واكثر اذا كنت لا تأخذ الرجل الا بما اخرجت ارضك

الصلاة

ان كانت الاجارة عليه ومعهما يجب التعجيل سواء اشترط او اطلق لان تسليم احد
العوضين تسلط على المطالبة بالاخر بمقتضى المعاوضة الموجبة للملك ولو شرط
قبضها قبل تسليم العين او العمل صح وكذا لو شرط التاجيل بشرط ان يكون الاجل
معلوما متحدا كان كشهر او متعددا بان يجعله نجوما وفي توقف استحقاق المطالبة
بها بعد العمل على تسليم العين للمعمول فيها ثلثة اقوال ثالثها الفرق بما اذا كان
العمل في ملك الاجير او المستاجر فيتوقف على الاول دون الثاني لانه بيده
تبعا للملك **مفتاح** قيل كل ما يتوقف عليه توفية المنفعة فعلى الموجر ومنه الخيوط
في الخياطة والمداد في الكتابة وقيل بل الواجب عليه انما هو العمل اما الاعيان
الذاهبة فلا يدخل الا في شواذ كالاسترضاع والاستحمام فالرجوع الى العرف
اولى ومع عدمه فعلى المستاجر اما عمارة الحيطان والسقوف وعمل الابواب و
مجرى الماء فعلى الموجر قطعا وكذلك كل ما جرت العادة بالتوطية به للركوب
او الاستعانة بالنسبة الى نوع الدابة المعينة فيجب السرج لذات السرج و
البرذعة لمن يعتاده وكذا اللجام والزمام وغيرهما من الالات والسائق
والقائد والاعانة على الركوب والنزول كل ذلك مع قضاء العادة به وكذا
سقي الدابة وعلفها على الاصح لاصالة عدم وجوبها على غير المالك فان
كان حاضرا والا استاذنه او الحاكم في الانفاق ويرجع عليه ويسقطه
الاستيذان مع التعذر والاشهاد وقال جماعة ان ذلك على المستاجر
ولو اهمل ضمن وكذلك الكلام في نفقة الاجير وفي الخبر في رجل استاجر
رجلا بنفقة مسماة ولم يفسر شيئا على ان يبعثه الى ارض اخرى فما كان من
مؤنة الاجير من غسل الثياب او الحمام فعلى من قال على المستاجر ولو شرط
جميع ما ذكر على غير من هو عليه صح ولكنه لا بد من بيان قدرها ووصفها ح

بخلاف ما لو وجب ابتداءً فانه يرجع الى عادة الامثال مفتاح العين
المستاجرة امانة لا يضمنها المستاجر الا بتعد او تفريط لا في المدة ولا بعدها
لانها مقبوضة باذن المالك بحق القابض وللصحيح السابق في استيجار الدابة
وهلاكها وكذلك الاجير اذا اهلك صغيرا كان او كبيرا حرا او عبدا الجماعة
من المسلمين قيل ولا يجب رد العين الى الموجر ولا مؤنة ذلك وانما يجب
بعد المطالبة تمكينه منها والتخلية بينه وبينها كساير الامانات للاصل واستصحاب
كونها امانة نعم لو حبس مع الطلب بعد انقضاء المدة ضمن خلافا للشيخ
والاسكافي فيما بعد المدة نظرا الى انه غير ماذون فيه فيضمنها مطلقا
ويجب عليه مؤنة الرد مفتاح اذا افسد الصانع ضمن ولو كان حاذقا او غير
مفرط اجماعا كالقصار يحرق او يخرق او الحجام يجني في حجامته او
الختان يتجاوز الختان ولو احتاط واجتهد وفي المعتبرة كل اجير يعطى الاجر
على ان يصلح فيفسد فهو ضامن اما لو تلف في يده لا بسببه من غير تفريط ولا
تعد لم يضمن على الاصح لاصالة البرائة ولانه امين ولدلالة كثير من الاخبار
عليه الا اذا لم يكن له بينة على قوله كما في الصحيح وغيره وفي الحسن وغيره كان امير المؤمنين
عليه السلام يضمن القصار والصايغ احتياطا للناس وكان ابي يتطول عليه
اذا كان مأمونا وقيل بل يضمن مطلقا وكذا الملاح والمكاري لا يضمنان الا
ما يتلف عن تفريط او ليس لهما بينة كما في المعتبرة ولعدم دخولهما في الصانع
الذي وقع على الضمان بافساده الاجماع خلافا للشيخ فان استند الى الحسن
فهو محمول على احد الامرين جمعا وكذا صاحب الحمام لا يضمن الا ما اودع
وفرط في حفظه او تعدى فيه لاصالة براءة ذمته من حفظ مال الغير مع
عدم التزامه به وفي الخبر اتى امير المؤمنين عليه السلام بصاحب حمام وضعت

عنده الثياب فضاعت فلم يضمنه وقال انما هو امين وفي آخر انما اخذ الجعل
على الحمام ولم ياخذ على الثياب قيل ولو كان الصانع المفسد مملوكا ولو جره مولاه
او باذنه تعلق الضمان بكسبه الا ان يفرط فبرقبته ولو زادت الجناية عن
الكسب ففي لزومها المولى او رقبته قولان ويطلق في الحسن الضمان على المولى
في جنايته مفتاح اذا استعمل اجير العمل يستاجر لمثله في العادة وكان العامل من
عادته ان يستاجر فله اجرة مثل عمله ومع انتفائهما لا يلتفت الى مدعيهما و
يكره الاستعمال قبل المقاطعة للنصوص منها من كان يؤمن بالله واليوم الآخر
فلا يستعمل اجيرا حتى يعلمه ما اجرته ويستحب المبادرة ببذل الاجرة للنصوص
منها في الحال والاجير قال لا يجف عرقه حتى يعطيه اجرته مفتاح قيل كل موضع
يبطل فيه عقد الاجارة يجب فيه اجرة المثل مع استيفاء المنفعة او بعضها سواء
زادت عن المسمى او نقصت عنه لاقتضاء البطلان رجوع كل عوض الى مالكه ومع
استيفاء المنفعة يمتنع ردها فيرجع الى بدلها وهو اجرة مثلها القول في الجعالة
قال الله تعالى ولمن جاء به حمل بعير مفتاح الجعالة ثابتة بالنص والاجماع
جائزة من الطرفين ينفسخ بموت كل منهما ولكل منهما فسخه قبل التلبس وبعده
وعلى الاول لا شيء للعامل اذ لا عمل له وكذا على الثاني لو كان الفسخ من قبله اذ لم
يحصل له العوض الا في مقابلة مجموع العمل ولعدم حصول الغرض الا اذا
كان العمل مثل خياطة الثوب فخاط بعضه ثم مات او منعه ظالم فانه يثبت
له حصته من العوض كما قالوه اما نحو رد العبد فلا يستحق ببعضه شيئا مطلقا
لانه امر واحد لا يتقسط العوض على اجزائه وان كان الفسخ من قبل المالك
فعليه للعامل عوض ما عمل مطلقا لانه انما عمل بعوض لم يسلم له ولا تقصير من
قبله والاصل في العمل المحترم الواقع بامر المالك ان يقابل بالعوض كذا قالوه

مفتاح قيل يصح الجعالة على كل عمل محلل مقصود في نظر العقلاء بشرط ان لا يكون
واجبا بل عبادة مشروطة بالنية على مامر معلوما كان كخياطة الثوب او مجهولا
كرد الآبق والضالة لمسيس الحاجة اليه كما مرت في عمل القراض فانه اذا
احتمل الجهالة لتحصيل الزيادة فاحتمالها لتحصيل اصل المال اولى اما العوض
ففي اشتراط معلوميته قولان المشهور ذلك لعدم الحاجة الى احتمال الجهالة فيه
بخلاف العمل ولانه لا يكاد يرغب احد في العمل اذا لم يعلم بالجعل فلا يحصل المقصود
وفيهما منع مع ان مبنى الجعالة على احتمال الغرر ودربما لا يراد بذل شيء آخر غير
المجهول عليه او بعضه مع الجهل به وقد ورد في الحديث من قتل قتيلا فله
سلبه وهي جعالة على عوض مجهول وقيل يجوز الجهالة في العوض حيث لا
يمنع من التسليم كنصف العبد الآبق اذا رده ومنه سلب المقتول من غير تعيين
لان ذلك معين في حد ذاته لا يفضي الى التنازع بخلاف جعل العوض مجهولا
ثوبا او دابة ونحو ذلك مما يختلف كثيرا ويتفاوت افراده
قيمة تفاوتا عظيما وهو الظاهر مفتاح اذا ابهم العوض لزم اجرة المثل وخص
في المشهور في غير رد الآبق وجعل فيه دينارا اذا اخذه في مصره وان اخذه
في غيره فاربعة دنانير للخبر النبوي وحمل في المبسوط على الافضل لا الوجوب
واعتبر في النهاية والمقنعة وان لم يستدعه المالك نظرا الى الاطلاق ومنهم من
الزم اقل الامرين من المقدار المذكور وقيمة العبد حذرا من الزام المالك
بزيادة على ماله لاجل تحصيله ومنهم من الحق بالعبد البعير ومنهم من اعرض
عن هذا الحكم اصلا لضعف مستنده جدا واختلافهم في الحكم على وجه لا
يجبر العمل فيه به ضعفه مفتاح قيل يشترط في الجاعل جواز التصرف وفي العامل
امكان تحصيل العمل ولو عين الجعالة لواحد فعمل غيره لم يستحق شيئا وكذا لو عمل

بنية التبرع او حصل الضالة في يده قبل الجعالة او بعدها وقبل العلم بها او من
غير سعي مطلقا لوجوب التسليم حينئذ وانتفاء العمل في الاخيرة وكذا لو استدعى للاول
الرد او عملا آخر ولم يتم اجرة وفيه اشكال اما لو لم يستدع الرد فلا شيء قطعا و
لو تعدد العامل اشتركوا في العوض ولو جعل لكل واحد جعالة منفردة فاشتركوا
في العمل كان لكل منهم تمام جعله بنسبة العمل ولو جعل جعلا معينا على رده من مسافة
معينة فرده من بعضها فالمشهور ان له من الجعل بنسبة المسافة ولو عقب الجعالة
باخرى في ذلك العمل بعينه فزاد او نقص في العوض قبل التلبس بالعمل عمل بالاخيرة
ولو كان في الاثناء عمل بالاولى فيما مضى وبالاخيرة فيما بقي ولو تبرع اجنبي
بالجعل وجب عليه ولا يرجع الى المالك القول في السبق في الحديث لا سبق
الا في نصل او خف او حافر مفتاح قد بينا ثبوت الثلثة بالنص والاجماع
وفائدتها ان تبعث النفس على الاستعداد للقتال والهداية لممارسة النضال
وان الخلاف واقع في جواز غيرها من الرهانات من غير عوض وهل العقد
لازم ام جائز قولان وكذا في افتقاره الى القبول ولا يشترط فيه العوض ومع ذكره
لا بد من انضباطه بالقدر والجنس والنوع دفعا للغرر دينا كان او عينا حالا
او مؤجلا ويجوز ان يبذله غير المتسابقين اجماعا سواء الامام وغيره من بيت
المال وغيره لان فيه مصلحة وان يبذله احدهما اجماعا منا او كلاهما خلافا
للاسكافي حيث لم يجوز ذلك الا بالمحلل بان يكون بينهما ثالث في السباق ان سبق
اخذ العوضين معا وان سبق لم يغرم لخبر عامي وهو ضعيف سندا
ودلالة مفتاح المشهور انه يشترط في الخف والحافر تقدير المسافة ابتداء
وانتهاء وكونها بحيث يحتمل الدابتان قطعها ولا ينقطعان دونها وتعيينها
فصور بالمشاهدة وعدم تيقن قصور احديهما عن الاخرى وتساويهما

في الجنس وارسالهما دفعة والاستباق عليهما بالركوب وان يكون المتسابقان من
اهل القتال فلا يجوز للمرأة وان يجعل العوض كله او القسط الاوفر منه للسابق
فلا يجعل للمصلي ازيد مما جعل للمجلي او مساويا له ولا للثاني ازيد مما للمصلي او مساويا
له وهكذا الى اخر المتسابقين واسمائهم هذه في الخيل معروفة وهي اثني عشر خيلا
آخرها الفسكل وفي اشتراط التساوي في الموقف قولان والاظهر عدمه وفاقا
للمحقق لانه مبني على التراضي واما الشروط الاخر فانما هي لرفع الجهالة ودفع الضرر
المحصل للغاية المطلوبة منه وافادة الحكمة التي بها شرع مفتاح السبق في
النصل قسمان مبادرة ومحاطة تتبدل بالطاء فالمبادرة ان يتفقا على ان يبادر
احدهما باصابة عدد معين كخمسة من رمي عدد معين كعشرين والمحاطة ان
تقابل اصاباتهما من العدد المشترط ويطرح المشترك منهما فمن زاد فيها بعدد معين فاز
وقد يزاد نوع ثالث تم
كخمسة مثلا فهو السابق وقد يزاد ثالث وهو الجواب ومعناه اسقاط الاقرب
من الغرض ما هو الابعد ولا بد من تعيين احد الاقسام وعدد الرمي وعدد
الاصابة وصفتها ولها اوصاف كثيرة حتى انه ذكر لها في كتاب فقه اللغة
بحسب اوصافها نيف وعشر اسما وتعيين قدر المسافة والغرض والعوض كل
ذلك حذرا من الجهالة والغرر واكتفى بعضهم بتعيين عدد الاصابة والغرض
والعوض وعدد الرمي في المحاطة دون المبادرة والاول اولى واحوط
القول في الصلح قال الله تعالى والصلح خير مفتاح الصلح ثابت بالنص والاجماع
وهو عندنا عقد مستقل لا يتوقف على سبق خصومة بل لو وقع ابتداء على
عين بعوض معلوم كان كالبيع في افادة نقل الملك او على منفعة كان كالاجارة
الى غير ذلك من احكام لاطلاق النصوص منها الصلح جائز بين المسلمين
الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وفسر الاستثناء بنحو استرقاق الحر

وعدم

٢ واتفقا وموقف المجاراة او الاول الى النسبة الى الآخر ثم تم

وعدم ولي الحليلة مفتاح ليس الصلح فرعا على غيره ولو افاد فايدته خلافا للمبسوط
حيث فرعه على البيع والاجارة والهبة والابراء والعارية وعلى المختار لازم
لدخوله في عموم الامر على قول الشيخ تابع لما فرع عليه في اللزوم والجواز مفتاح
يصح مع الاقرار والانكار للاطلاق ولبنائه شرعية على قطع التنازع و
لكن انما يصح مع الانكار بحسب الظاهر دون نفس الامر فلا يستباح لكل منهما
ما وصل اليه بالصلح وهو غير محق لانه اكل مال بالباطل وانما شرع دفعا
لدعواه الكاذبة وحفظا للنفس او ما له عن الضرر ومثل هذا لا يعد تراضيا
يبيح اكل مال الغير وفي الصحيح اذا كان للرجل على الرجل دين فمطله حتى مات ثم صالح
ورثته على شيء فالذي اخذته الورثة لهم وما بقي فهو للميت يستوفيه منه
في الآخرة فان هو لم يصالحهم على شيء حتى مات ولم يقبض منه فهو كله للميت
يأخذه به وفي معناه اخبار اخر نعم لو كانت الدعوى مستندة الى قرينة تجوزها
كما لو وجد المدعي بخط مورثه ان له حقا على احد اتجه صحته في نفس الامر
ويصح مع علم المصطلحين بما يتصالحان عليه ومع جهالتهما به دينا كان
او عينا بلا خلاف فيه عندنا الا انه يأتي في المبطل ما سلف وفي الصحيح في
رجلين كان لكل واحد منهما طعام عند صاحبه لا يدري كل واحد منهما
كم له عند صاحبه فقال كل واحد منهما لصاحبه لك ما عندك ولي ما عندي
فقال لا بأس بذلك ولان الحاجة تمس الى تحصيل البراءة مع الجهل ولا وجه
الا الصلح ولو اختص احدهما بالجهل فان كان هو المستحق لم يصح الصلح في
نفس الامر الا ان يعلمه بالقدر او كان المصالح به قدر حقه مع كونه غير
متعين ومع ذلك فالعبرة بوصول الحق لا الصلح وهو منصوص نعم لو رضي
صاحب الحق باطنا صح وفاقا للتذكرة وان انعكس الفرض لم يصح بزيادة

وفي الموثق عن رجل ضمانا ثم صالح على بعض ما صالح عليه قال ليس له الا الذي صالح عليه فتح

عن الحق بل يقدره فادون عكس الاول ويجب على العالم اعلام الجاهل وايصال
حقه اليه **مفتاح** يصح الصلح على عين بعين او منفعة وعلى منفعة بعين او منفعة
وفي الحسن الرجل يكون له دين الى اجل مسمى فياتيه غريمه فيقول له انقدني
كذا وكذا واضع عنك بقيته او يقول انقدني بعضه وامد لك في الاجل فيما بقي
عليك قال لا ارى به باسا انه لم يزدد على راس ماله قال الله عز وجل فلكم
روس اموالكم لا تظلمون ولا تظلمون وفي معناه غيره غيره بل ويصح على
مثل اسقاط خيار او حق اولوية في تحجير وسوق ومسجد ايضا وفاقا للشهيد
الثاني للعموم ولا يعتبر فيه ما يعتبر في الصرف اذ ليس فرعا على البيع الاعلى مذهب
الشيخ وفي جريان الربا فيه قولان ولا بد ان يكون العوض معلوما الى ان يتبع الغرر
واذا اصطلح الشريكان بعد انتهاء الشركة وارادة الفسخ على ان يكون الربح
والخسران على احدهما وللاخر راس ماله صح للصحيح **القول في الاقالة مفتاح**
الاقالة مستحبة مع الاستقالة بالنص والاجماع وهي فسخ للعقد عندنا
فلا يثبت بها شفعة لانها ليست بيعا للبيع ويرجع كل عوض الى صاحبه من غير
زيادة ولا نقصان فان اشترط احدهما بطل لمنافاته مقتضاها عينا كان
الزيادة او النقصان او حكما وفي الصحيح في رجل اشترى ثوبا ولم يشترط
على صاحبه شيئا فكرهه ثم رده على صاحبه فابى ان يقيله الا بوضيعة قال لا
يصلح له ان ياخذه بوضيعة فان جهل فاخذه فباعه باكثر من ثمنه رد
على صاحبه الاول ما زاد ولو فقد العوض ضمن بمثله ان كان مثليا والا
بقيمته وقيل بمثله مطلقا وهو ضعيف والاعتبار بالقيمة يوم التلف كنظائره
لتعلق الضمان بها يومئذ وفيه وجوه اخر والنماء المتصل تابع دون المنفصل
وان احدث احدهما فيه كاحداث فما وقع باعيان من عنده فهو له وكذا

مازاد بفعله فيقوم قبل الاحداث وبعده ويرجع بالتفاوت وان تقايلا في
البعض قسط احد العوضين على الاخر ولا يسقط اجرة الدلال بالتقايل لسبق الاستحقاق
وكذا اجرة الكيال والوزان والناقد **الباب الثالث** في المداينات وتوابعها
القول في الدين قال الله تعالى اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه الاية
وهو يشمل السلم والنسيه والقرض وغيرها **مفتاح** يكره الاستدانة من غير
ضرورة للمعتبرة وقال الحلبي يحرم اذا لم يكن له ما يقضيه به لا انه خديعة وهو
قوي اذا لم يكن الداين مطلعا على حاله والا فالكراهة شديدة ولو كان
له من يقضيه عنه خفت الكراهة للنص ولو خاف التلف بدونها وجبت

ربع ومن الاستدانة

مفتاح يستحب الاقراض لما فيه من معونة المحتاج والمعاونة على البر وكشف
الكربة وللنصوص بالخصوص منها الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر
ومنها ان القرض افضل من الصدقة بمثله في الثواب وهما بمعنى واحد اذ بالرد
ينقص اثنان ويجب الاقتصار على رد العوض فلو شرط النفع حرم وكان
ربا ولم يفد الملك للاجماع والنص عينا كان او صفة ربويا او غيره للاطلاق
نعم لو تبرع المقترض بزيادة في العين او الصفة جاز للاجماع والمعتبرة المستفيضة
سواء كان ذلك من نيتهما او لا معتادا او لا للاطلاق بل الاول منصوص وبالا شرطا
وعدم الجمع بين النصوص المطلقة المختلفة كما فصل في المعتبرة فلا حجة
في شيء منها على جواز اخذ الصحيح بدل المكسر مطلقا كما زعمه جماعة **مفتاح** و
يملك بالقبض لا بالتصرف وفاقا للمشهور لان التصرف هنا فرع الملك فلا يكون
مشروطا به وليس للمقرض ارتجاعه للاكثر لان فائدة الملك التسلط وقيل
انه كالهبة وان الانتقال الى المثل او القيمة انما كان لتعذر العين ولو بالملك
فاذا امكن الرجوع الى العين فسخ الملك حيث يمكن لا يعدل عن الحق الى بدله

والجواب انه مبني على جواز العقد وباقي ما فيه مع ان الاصل في ملك الانسان ان
لا يتسلط عليه غيره الا برضاه والثابت بالعقد والقبض للمقرض انما هو البدل
فيستصحب الحكم الى ان يثبت المزيل مفتاح المشهور جواز العقد بل ادعى عليه
الاجماع فلو شرط التاجيل فيه لم يلزم الا ان يشترط في لازم وكذا كل شرط سائغ
لان القرض تبرع والمتبرع ينبغي ان يكون بالخيار في تبرعه وانما يلزم الاجل
في المعاوضات وفيه نظر مع انه ينفيه عمومات الوفا بالعقود والتزام الشروط
وخصوص من مات وقد اقرض الى اجل حل وايضا ينافيه قول الاكثر بعدم
جواز الارتجاع كما مر الا ان يقال المراد بالجواز تسلط المقرض على اخذ البدل
متى شاء وفيه انه لا فرق بينه وبين اللازم حينئذ غير انه لا يقع مؤجلا وهو
كما ترى مع ان قوله تعالى الى اجل والحديث المذكور دينا دياني بخلافه مضافا
الى العمومات فان كان اجماعا والا فالعمل على الظواهر مفتاح كل ما يتساوى
اجزاؤه قيمة ومنفعة وتتقارب صفاته يثبت في الذمة مثله كالحبوب بلا خلاف
واذا تعذر ينتقل الى قيمته وقت المطالبة لا وقت القرض ولا التعذر لان الثابت
في الذمة انما هو المثل الى ان يطالب به وقيل وقت القرض لسبق علم الله بتعذر المثل وقت
الاداء وهو ضعيف وما ليس كذلك يثبت في الذمة قيمته وفاقا للمشهور
لاختلاف الصفات فالقيمة اعدل وتعتبر وقت القرض لانه وقت الثبوت
في الذمة وقيل بل يثبت مثله ايضا لانه اقرب الى الحقيقة والخبرين عاميين وارد
في مطلق الضمان وعورضا باخر وقيل بضمان المثل الصوري فيما ينضبط بالوصف
كالحيوان والثياب والقيمة في غيره كالجواهر والقسي والخبرين عاميين في الاول
ظاهرهما الوقوع مع التراضي ولا شبهة في جواز دفع المثل معه مطلقا مفتاح
كل ما ينضبط بالوصف يجوز اقراضه على الاقوال الثلثة وكذا ما ينضبط بالقيمة

على المختار والاخير دون الثاني ويغتفر التفاوت اليسير المتسامح بمثله عادة
في مثل الجوز والبيض والخبز ومعدودة على المشهور للنص مفتاح اذا تغيرت — قيل
الدراهم او الدنانير او الفلوس فليس للمقرض الا ما اقرضه ومع التعذر قيمته
من غير الجنس او مع التساوي وفاقا للاكثر لان حكم المثلي ذلك وللصحيحين و
قيل بل له ما ينفق بين الناس للخبرين واول الشيخ كلا من الصحيحين والخبرين
بالقيمة دفعا للتنافي والصدوق فجمع بينها بوجه آخر مفتاح اذا دفع اليه
عروضا على انها قضاء ولم يساعره احتسب بقيمتها يوم القبض بالنصوص والاجماع
ولان جعلها قضاء يقتضي كونها من جنس الدين فلما لم يكن حينئذ من جنسه
فلا بد من احتسابها على وجه يصير من الجنس وذلك باعتبار قيمتها يومئذ سوا
كانت قيمية او مثلية ويدخل في ملك المدين بمجرد القبض وان لم يساعره مفتاح
يجب نية القضا الوجوبه وفي النصوص من استدان دينا فلم ينو قضاءه كان بمنزلة
السارق والمبادرة اليه مع الحلول والتمكن والمطالبة للنصوص المستفيضة المؤكدة
فان اخر كان عاصيا وعلى الحاكم حبسه او قسمة امواله بين غرمائه وله ضربه مع
الاصرار ولصاحب الدين الاغلاظ له في القول للخبر لي الواجد يحل عقوبته
وعرضه وفسر العقوبة بالحبس والعرض بالاغلاظ في القول كقوله يا ظالم ونحوه
وفي الموثق كان امير المؤمنين يحبس الرجل اذا التوى على غرمائه ثم يامر فيقسم
ماله بينهم بالحصص فان ابى باعه فيقسمه بينهم يعني ماله وفي معناه اخبار اخر
وان كان معسرا فعلى الامام القضاء عنه من سهم الغارمين ان صرفه في غير معصية الله
وفي خبر — القضاء ما
خلا مهور النساء وان لم يعرف صاحبه اجتهد في طلبه وقيل مع الياس تصدق
عنه كما في الخبر وينوي القضاء مع الظفر وفي آخر هو كسبيل ماله فان جاء طالب
اعطيته قيل ويجب العزل عند الوفاة والوصية به ليتميز الحق والبعد عن

تصرف الورثة فيه وفي الخبر فان حدث بك حدث فاوص به ان جاء له
طالب ان يدفع اليه وفي آخر يطلب له وارثا والا فهو كسبيل مالك ثم قال ما عسى
ان يصنع بها ثم قال يوصي بها فان جاء طالب والا فهي كسبيل ماله والشيخ على
وجوب العزل مع الياس وان لم يحضر الوفاة وحمل على استبقاء الدين ما يساوي
وفي الصحيح اطلبه قال وقد طال فاصدق عنه قال اطلبه وفي صحيح اخر لا جناح
عليه بعد ان يعلم الله ان نيته الاداء مفتاح يقضي عن الغايب من ماله اذا اقامت
البينة عليه بالكفلاء للنص الغايب يقضي عنه اذا قامت البينة عليه ويباع ماله
ويقضي عنه وهو غايب ويكون الغايب على حجته اذا قدم ولا يدفع المال الى الذي
اقام البينة الا بكفلاء اذا لم يكن مليا واشترط بعضهم الاستحلاف ايضا احتياطا
واذا قضى عن الميت تبرعا برئت ذمته بلا خلاف الحسن وان لم يخلف شيئا لم يكن
لم يكن معاقبا اذا لم ينفقه في معصية وكان في عزمه القضاء كما يستفاد من الاخبار
ولا تباع الدار ولا الجارية في الدين للمعتبرة الا اذا كانت الدار كبيرة او ثمينة
على ما قيل مفتاح لا يحل مطالبة المعسر ولا حبسه ولا ملازمته للكتاب والسنة خلافا
للصدوق وقيده الحلبي فيما انفقه في المعاصي وان طولب وخاف الحبس جاز له
الانكار والحلف على انتفائه مع التورية ونية القضاء مع المكنة قال جماعة و
اشترط الحلبي اعلامه بذلك ايضا واذا كان مكتسبا قيل امر بالاكتساب والانفاق
بالمعروف على نفسه وعياله وصرف الفاضل في الدين للخبر واختاره العلامة قال
ويمنع من اعسار المكتسب ولهذا يحرم عليه الزكوة خلافا للحلي مفتاح يثبت
الاعسار بموافقة الغريم لكن في حقه خاصة وبقيام البينة مع الصحبة المؤكدة
المطلعة على باطن امره لكن بشرط ان يكون على اثبات يتضمن النفي اذ الشهادة
على النفي الصرف غير مسموعة لانه غير محصور ولو كان له اصل مال او كان اصل

الدعوى مالا ولا بينة للاعسار قيل يحبس حتى يثبت الاعسار لان الاصل بقاء
ذلك المال في يده وقيل بل يحلف الغريم على عدم التلف واذا شهدت البينة
بالتلف قضى بها وان لم يكن مطلعة على باطن امره وهل للغرماء احلافه
في الصورتين اقوال مفتاح اذا كان لكل منهما على الاخر دين واتحد الجنس و
الصفة تقاصا قهرا وان اختلف الجنس او الوصف ولو بالحلول والتأجيل
او اختلاف الاجل او كانا قيميين اعتبر التراضي ولا يفتقر معه الى قبضهما ولا
الى قبض احدهما سواء كان المال اثمانا او اعراضا وللشيخ قول آخر بالتفصيل وكانه
يرى المقاصة بيعا مفتاح اذا جحد الدين ووقع له عند المالك مال جاز له
المقاصة للنصوص المستفيضة ولاية فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما
اعتدى عليكم سواء كان المال من جنس الذي له او من غير جنسه مع تعذره بلا خلاف
عندنا للعموم ويتخير في غير الجنس بين اخذه بالقيمة وبين بيعه وصرفه في جنس
الحق ويستقل بالمعاوضة كما يستقل بالتعيين والرجوع الى الحاكم في ذلك اولى ولو
كان قد احلفه لم يجز له ذلك مطلقا لسقوط الحق بذلك وللنص واما ما في خبر
آخر رجل لي عليه دراهم فجحدني وحلف عليها ايجوز لي ان وقع له قبلي دراهم ان
اخذ منه بقدر حقي قال نعم فمحمول على انه حلف من غير ان يحلفه صاحبه وكذا
لو استودعه منه لوجوب اداء الامانات وللموثق وفي الصحيحين انه خانك
فلا تخنه ولا تدخل فيما عتبته عليه وقيل يكره في الوديعة للجمع بينهما وبين النصوص
المنافية لها المجوزة لذلك وفيه بعد مع ان تلك النصوص ثابتة وبلا اخرى غير الحمل
على الكراهة وقيل لو كان لصاحب الحق بينة يثبت بها الحق عند الحاكم لو اقامها
ويمكن الوصول اليه لم يجز له المقاصة مطلقا لان التسلط على مال الغير على خلاف
الاصل فيقتصر منه على موضع الضرورة وهي هنا منتفية ولان الممتنع يتولى القضاء

عند الحاكم ويعين مما شاء وجوابه ان النص ينفي حكم الاصل والقدر على الاستيفاء
منه ينفي تولي الحاكم مع ان في الحديث لي الواجد يحل عقوبته وعرضه **مفتاح** لا
يجوز تاخير شيء من الحقوق المالية بزيادة لانه ربا ويجوز تعجيلها بنقصان
منها بابراء او صلح ونحوها كما مر النص به في الصلح وبدون ذلك لا يلزمه الوفاء
مفتاح كل من في ذمته مال الغير او في يده فله ان يمتنع من التسليم حتى يشهد عليه
وقيل بل ان كان ممن يقبل قوله في الرد فليس له الامتناع وقيل وكذا ان لم يكن
على الحق بينة والاصح الاول لان تكليف اليمين ضرر سيما الذي ذو المروات **مفتاح**
يستحب لصاحب الدين الارفاق بالمديون وترك الاستقصاء في مطالبته ومحاسبته
للنص وابراء المعسر للاية سيما اذا مات ففي الخبر ان لم يحل درهم عشرة اذا حل فان
لم يحلله فانما هو درهم بدرهم وان لا يطالبه في الحرم بل لا يسلم عليه ولا يروعه
حتى يخرج كذا في الخبر اما لو التجأ المديون اليه لم يجز مطالبته فيه بل يضيق عليه الى الحرم
في المطعم والمشرب الى ان يخرج لقوله تعالى ومن دخله كان آمنا كذا قالوا وان
لا ينزل عليه لما فيه من الاضرار به وللصحيح وغيره فان فعل فلا يزيد على ثلثة
ايام للموثق وغيره فانه اشد كراهة وحرمه الحلبي وان يحسب هداياه من
دينه للموثق سيما اذا لم تكن معتادة لمفهوم الخبر كان يصلك قبل ان تدفع
اليه مالك قلت نعم قال فخذ منه ما يعطيك **مفتاح** اذا مات حل ما عليه
دون ماله على المشهور اما الاول فلا نص فيه مخالفا قالوا ولو جاز التصرف
للورثة تضرر المالك والانتظار والاستيفاء وقد علقت القسمة بقضاء الدين
في قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين ولانه يلزم انتقال الحق من
ذمة الميت الى ذمة الورثة والحق لا ينتقل الا برضاء من له كذا قاله السيد
والعمدة فيه الاخبار منها اذا كان على الرجل دين الى اجل ومات الرجل حل

الدين

الدين ومنها اذا مات المستقرض فقد حل مال القارض واما الثاني فلان الاصل
بقاء الاجل ولان الوارث انما يرث مال مورثه وهو مال موجل فلا يرث حالا
حالا وخالف فيه الحلبي وجماعة للخبر اذا مات الرجل حل ماله وما عليه من
الدين وهو ضعيف **مفتاح** اذا استدان العبد باذن مولاه فالدين على مولاه
وفاقا للمشهور للصحيح وقيل ان كانت الاستدانة لنفسه واعتق يستقر في
ذمته للخبر ان بعته لزمك الدين وان اعتقته لم يلزمك الدين وهو ضعيف
وان استدان بغير اذنه ففي الصحيح وغيره لا شيء على مولاه ويستسعى العبد فيه
معجلا وقيل يتعلق بذمة العبد **مفتاح** من كان له على غيره حق في ملك لم يبطل
حقه تاخير المطالبة سواء كان لعذر او لا للاصل وقال الصدوق من ترك دارا
او عقارا او ارضا في يد غيره فلم يتكلم ولم يطالب ولم يخاصم في ذلك عشر سنين
فلا حق له للخبرين وفي سندهما ضعف **مفتاح** لا يجوز اقراض مال الطفل الا
مع مصلحته كخوف التلف فيقرضه من الثقة المليّ ويرهن عليه ويشهد له وقد
ورد النص بجواز اقراض الولي من نفسه ايضا وهو محمول على الملاءة والمصلحة
القول في الرهن قال الله تعالى فرهان مقبوضة وشرط السفر مبني على الاغلب
للاجماع والنصوص سيما حديث الذرع المشهور **مفتاح** القبض شرط في
الرهن وفاقا للاكثر لان الذي ثبت اعتباره شرعا بالاية هو المقبوض
وما عداه يتوقف على دليل ولخبر محمد بن قيس لا رهن الا مقبوضا والظاهر
انه البجلي الثقة كما قيل فهو صحيح فظهر ضعف الاحتجاج بالاصل والعمومات
على عدم الاشتراط كما فعله جماعة زعما منهم ان الوصف للارشاد اذ هو خلاف
الظاهر وليس استدامة القبض شرطا بالاتفاق فلو عاد الى الراهن او تصرف
فيه لم يخرج عن الرهانة لعدم دلالة الاية وعلى الحديث على اكثر من القبض

بل ربما قيل لا بد لأن الأحوط وجوب كونه مما يقبض وان لم يقبض وهو خطأ
مفتاح يشترط ان يكون عينا يصح بيعه والاقباض فلا يصح رهن المنافع لانها
انما تستوفى شيئا فشيئا وكلما حصل منها شيء عدم ما قبله والمطلوب من
الرهن انه متى تعذر استيفاء الدين استوفي من الرهن وايضا لا يصح اقباضها
الا باتلافها واما الدين فربما يبنى عدم جواز رهنه على اشتراط القبض وعدمه
لانه امر كلي لا وجود له في الخارج حتى يمكن قبضه ورد بامكان قبضه كهبة
ما في الذمم فيجتزئ بقبض ما يعينه المديون مفتاح وانما يصح على كل دين
ثابت في الذمة يمكن استيفاؤه منه وان كان عملا اما العين فلا يصح الرهن
عليها ان كان امانة بالاتفاق لامتناع استيفائها بعينها من شيء آخر كما
هو مقتضى الرهن وكذا ان كانت مضمونة عند جماعة من اصحابنا العين ما ذكر
ورد بامكان التوثيق بالرهن باخذ عوضها عند تلفها مع ان اطلاق ادلة جواز
الرهن على الحقوق من النصوص المعتبرة وغيرها يتناولها منها عن السلم في الحيوان
والطعام ويؤخذ الرهن فقال نعم استوثق من مالك ما استطعت قيل ولا يرد
مثله في الامانة حيث يحتمل تجدد سبب الضمان لعدم كونها عند الرهن
مضمونة مفتاح وهو لازم من طرف الراهن والا لانتفت فائدته وجائز
من طرف المرتهن لانه لمصلحته وكل ما قيل في معنى التراضي في العقد من اعتبار
اللفظ الدال على الايجاب والقبول وعدمه والمعاطاة وغير ذلك يجري
فيه والمختار كما مر وكل شرط ينافي مقتضى الرهن او كان غير سائغ في
الشرع فهو فاسد وما عداه صحيح يجب الوفاء به وذلك معلوم مما مضى
مفتاح لو رهن على مال رهنا ثم استدان آخر وجعل ذلك عليها جاز لعدم
المانع ووجود المقتضي من التوثق والارتفاق سيما مع زيادة قيمته على الاول

ولو

ولا يشترط الفسخ ثم التجديد بل يتم بعقد جديد وكذا لو رهن على المال الواحد رهنا
آخر فصاعدا وان كانت قيمة الاول تفي بالدين لجواز عروض ما يمنع من استيفائه
ولزيادة الارتفاق والتوثيق مفتاح الرهن امانة في يد المرتهن لا يضمنه
مع التلف الا بالتفريط او التعدي بالاجماع والمعتبرة وليس لاحدهما التصرف
فيه الا باذن الآخر اجماعا الا التصرف فيما يعود نفعه عليه بل لم يضر به اذا كان من جهة
الراهن للصحيح حيث جوز الوطء له ولو اذن احدهما في البيع فباع الآخر
بطل الرهن لزوال متعلقه ولا يجب جعل الثمن رهنا الا مع اشتراط ذلك اما
اذا اتلفه متلف اتلافا يقتضي العوض كان العوض رهنا لامكان الاستيثاق به
وعدم خروجه عن الغرض لكنه يبطل وكالة المرتهن في الحفظ والبيع ان كانت
لاختلاف الاغراض في ذلك باختلاف الاموال قالوا لو تصرف المرتهن فيه
بركوب او سكنى ضمن ولزمه الاجرة فيما له اجرة والمثل او القيمة فيما يضمن كذلك
كاللبن وفي الصحيح ان كان يعلفه فله ان يركبه وان كان الذي رهنه عنده يعلفه
فليس له ان يركبه وفي النبوي الظهر يركب اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب
نفقته والدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذي يشرب نفقته وعمل بها الشيخ
والحلبي وحمله آخرون على الاذن في التصرف والانفاق مع تساوي الحقين
مفتاح ما يحصل من الرهن من فائدة فهي للراهن بلا خلاف تبعا للاصل و
المعتبرة وتدخل في الرهن ان كانت متصلة لا تقبل الانفصال كالسمن والطول
اجماعا وكذا ان كانت منفصلة كالثمرة والولد او تقبل الانفصال كالشعر
والصوف على المشهور لتبعيته الاصل كما يتبع ولد المدبرة ولنقل الاجماع من
السيد والحلبي خلافا للعلامة وجماعة من المحققين لاصالة عدمه ولان
الاصل في المالك ان يتصرف في ماله كيف يشاء خرج منه الاصل بوقوع

الرهن عليه فيبقى الباقي وتبعيته الاصل في الملك لا في مطلق الحكم وتبعية ولد
الباقي وتبعيته الاصل في الملك لا في مطلق المدبرة لتغليب جانب العتق ولو
شرط المرتهن دخولها او الراهن خروجها ارتفع الاشكال وما كانت منها موجودة
حالة الرهن لم يدخل فيه الا بالاشتراط والاتصال الغير القابل للانفصال
عند الاكثر خلافا للاسكافي حيث ادخلها مطلقا تبعا للاصل وقيل بدخول
مثل الصوف لانه كالجزء وهو حسن **مفتاح** اذا حل الدين فان كان المرتهن
وكيلا جاز له البيع سواء من غيره ومن نفسه خلافا للاسكافي في الثاني لنظر في
التهمة وهو ضعيف والا طلب منه البيع فان فعل والا رفع امره الى الحاكم ليلزمه او الاذن فيه
البيع فان امتنع كان له حبسه وان يبيع عليه لانه ولي الممتنع قيل ولو لم يمكن
اثباته عند الحاكم لعدم بينة مقبولة او حاضرة او تعذر الوصول الى الحاكم لعدمه
او لبعده احتمل جواز استقلاله بالبيع بنفسه واستيفاء حقه كما لو ظفر بغير
جنس حقه من مال المديون الجاحد مع عدم البينة وفاقا للجماعة وكذا
لو خاف جحود الوارث ان اعترف وكذا ان غاب صاحبه غيبة منقطعة لا
يطمع في رجوعه وفي الموثق عن الرجل رهن رهنا ثم انطلق فلا يقدر عليه ايبيع
الرهن قال لا حتى يجيء صاحبه وفي معناه موثق آخر وفي الصحيح عن الرجل
يكون عنده الرهن فلا يدري لمن هو من الناس فقال لا احب ان يبيعه
حتى يجيء صاحبه ثم قال ان كان فيه نقصان فهو اهون يبيعه فيوجر فيما نقص
من ماله وان كان فيه فضل فهو اشدهما عليه يبيعه ويمسك فضله حتى
يجيء صاحبه وفي الصحيحين عن رجل يكون له الدين على الرجل ومعه
الرهن ايشتري الرهن منه قال نعم والمرتهن احق باستيفاء دينه من ساير الغرماء سواء
كان الراهن حيا محجورا عليه او ميتا على الاشهر لسبق تعلق حقه بالعين وقيل

حو

هو وغيره سواء اذا كان مثبتا للخبرين **مفتاح** لا يبطل الرهانة بموت احدهما
لانها لازمة من جهة الراهن وحق للمرتهن لكن اذا مات احدهما كان للآخر
الامتناع من تسليمه الى وارثه وكذا للوارث الامتناع من تسليمه اليه لان وضعه
عند احدهما مشروط باتفاقهما عليه وان تشاحا فالحاكم تسلمه او تسليمه الى عدل
ليقبضه لهما كذا قالوه **مفتاح** قالوا حق المجني عليه في المرهون الجاني اولى من
حق المرتهن لتعينه في الرقبة فلا بدل له بخلافه ولتقدمه على حق المالك فعلى غيره
اولى ولقوته بحيث له الاستيفاء بدون مراجعة المالك بخلافه **مفتاح** يجوز
رهن مال الغير باذنه اجماعا قيل ويضمن الراهن وان تلف بغير تفريط لانه عرضه
للاتلاف بالرهن وللمالك اجباره على افتكاكه مع قدرته منه وقت الحلول لانه يلحق عار
والعارية غير لازمة اما قبل الحلول فليس له ذلك اذ الاذن فيه وللمرتهن مع الحلول
واعسار الراهن ان يبيعه ويستوفي دينه منه ان كان وكيلا في البيع والا باعه
الحاكم اذا ثبت عنده الرهن سواء رضي المالك بذلك او لا لان الاذن في الرهن
اذن في لوازمه التي من جملتها بيعه عند الاعسار **القول في الضمان** قال الله
تعالى حكاية ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم **مفتاح** الضمان ثابت بالكتاب
والسنة والاجماع ولا يقع معلقا عندنا بالاستصحاب الا على رضاء المضمون له
ويشترط فيه ذلك كما يشترط رضاء الضامن وفاقا للاكثر لان حقه ينتقل من ذمة
الى اخرى والناس يختلفون في حسن المعاملة وسهولة القضاء والاقتضاء فلو لم يعتبر
رضاه لزم الضرر والغرر وللصحيح اذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت خلافا
للشيخ في احد قوليه للخبر وهو قاصر الدلالة واما رضاء المضمون عنه فلا يشترط
اجماعا لجواز اداء الدين بغير اذن المديون فالتزامه في الذمة اولى ولا حياته المضمون عنه
فيصح عن الميت سواء خلف وفاء او لا للاجماع والنصوص ولا معرفته ولا معرفة

المضمون له فيصح عمن لا يعرفه الضامن ولمن لا يعرفه لان الواجب انما هو
اداء الحق وهو غير موقوف على ذلك والخبر الوارد في الميت المديون الذي
امتنع عنه النبي صلى الله عليه وسلم عن الصلوة عليه حتى ضمنه علي عليه السلم وفيه
قول آخر قيل ولا العلم بكمية المال فيصح عما في الذمة وفاقا للاكثر للاصل والعمومات
وظاهر الاية فان كمية الحمل مختلفة ولان الضمان لا ينافيه الغرر لانه ليس معاوضة محضة
لجوازه من المتبرع وجواز ضمان العهدة كما ياتي فاللازم ح ما يقوم به البينة
بتاريخ سابق عليه وفي لزوم ما اقر به الغريم كما قاله الحلبي او ما يحلف عليه
المضمون له كما قاله المفيد او مع رضاء الضامن كما قاله الشيخ اشكال اما ما يوجد
في كتاب ودفتر فلا لعدم ثبوته في ذمته وانما يلزم الثابت مفتاح يشترط
في صحة العقد اهلية الضامن للتبرع وفي لزومه ملائته ايضا او علم المضمون
له باعساره ويصح من العبد باذن مولاه بلا خلاف قيل ويتعلق بذمته فيتبع
به بعد العتق لان الاذن انما هو في الالتزام دون الاداء وقيل بكسبه لان
الاطلاق يحمل على ما يستعقب الاداء فانه المعهود وليس الا ذلك اذ الغرض
ان الضامن هو العبد دون السيد اما بدون الاذن ففيه قولان للصحة
انتفاء الضرر على المولى وللمنع الحجر مفتاح يشترط في المال ان يكون ثابتا في
الذمة ولو لم يستقر بعد اما الامانة فلا يصح ضمانها لانها لا ينتقل الى الذمة
ولان الثابت فيها هو وجوب الرد وهو ليس بمال وفي الاعيان المضمونة
قولان للصحة الاصل ووجود سبب الضمان للعين والقيمة وهو القبض المخصوص
وللمنع اما رد العين فلما مر واما القيمة فلانه ضمان ما لم يجب وان وجد سببه
فربما تنتقل الى الذمة
لان القيمة لا تجب الا بالتلف ولم يحصل وعلى التقديرين يستثنى منهما ضمان
العهدة لانه جائز بالاتفاق والنص كما اذا ضمن الثمن للبايع عن المشترى

اوالمشترى

اوالمشترى عن البايع اذا قبض لجواز ظهور المبيع مستحقا وكذا الحال في المبيع
ويلزمه في هذه الصور الدرك ولا بد من ثبوته في ذمة المضمون عنه حالة
الضمان ولو في نفس الامر كما اذا ظهر فساد البيع بعد ذلك وكان القبض بغير
استحقاق مفتاح ينتقل المال الى ذمة الضامن ويبرئ المضمون عنه من حق المضمون له ويرجع
الضامن على المضمون عنه ان ضمن باذنه والا فلا اجماعا منا في الكل فيما عدا الا[عيان]
المضمونة وانما يرجع باقل الامرين من الذي ضمنه والذي دفعه على المشهور لانه
وضع للارفاق والموثق في رجل ضمن عن رجل ضمانا ثم صالح على بعض ما صالح
عليه قال ليس عليه له الا الذي صالح عليه وفي معناه غيره خلافا للاسكافي حيث
عين الذي ضمنه ان وقعت المصالحة بعد وجوب ادائه عليه لانه الثابت في
ذمته وفي الاعيان المضمونة يجوز مطالبة كل منهما اما الضامن فللضمان واما المضمون
عنه فلوجود العين في يده او تلفها فيها وفي العهدة ان شاء طالب الضامن وان
شاء طالب الاخر لان المقصود من الضمان التوثيق لا غير كذا في التذكرة مفتاح
الحق المضمون اما ان يكون حالا او موجلا ثم اما ان يضمنه الضامن حالا او موجلا
وعلى تقدير ضمان الموجل موجلا اما ان يكون الاجل الثاني مساويا للاول او انقص
او ازيد وعلى التقادير اما ان يكون الضمان تبرعا او بسؤال المضمون عنه فالصور
اثنا عشر وكلها جايزة على الاصح وفاقا لبعض المحققين للاصل وعموم دلايل شرعيته
وتحقق الغرض المطلوب منه في الجميع ولانه كالقضاء وبعض ذلك مجمع عليه كالضمان
على الموجل مطلقا كما ادعاه جماعة او بعض صوره كما يظهر من تعاليلهم للمنع من الحال
كالتعليل بان الضمان ارفاق فالاحلال به يقتضي تسويغ المطالبة للضامن
فيتسلط على مطالبة المضمون عنه في الحال فينتفي فائدة الضمان وبان ثبوت المال
في ذمة الضامن فرع ثبوته في ذمة المضمون عنه والفرع لا يكون اقوى من الاصل

وبانه ضمان ما لم يجب وبهذه التعاليل استندوا فى المنع وكلها عليلة اما الاول فلمنع الحصار فائدة الضمان فى الارفاق ثم منع اقتضاء الاحالة تسويغ المطالبة مطلقا بل يشترط حلوله على المضمون عنه او تصريحه بالرجوع عليه حالا وبهذا يظهر ضعف الثانى ايضا مع ان الضمان كالقضاء على اعترافهم فكما انه يجوز للمضمون عنه دفع المال معجلا فكذا يجوز الضمان معجلا واما الثالث فلان المضمون انما هو المال واما الاجل فلا يتعلق به الضمان وان كان من توابع الحق واوصافه الا ان دخوله حيث يدخل ليس بالذات بل بالتبعية وهو حق المديون فاذا رضى الضامن باسقاطه وتعجيل الايفاء فقد ضمن ما يجب وهو المال ورضى باسقاط الوصف ولا يرد انه غير واجب الاداء بسبب الاجل لانه واجب فى الجملة غايته انه موسع ستمامع رضاء المضمون عنه مفتاح يصح الضمان عن الضامن وهكذا لتحقق الشرط وهو ثبوت المال فى الذمة وعدم المانع فيرجع كل ضامن مع الاذن بما اداه على مضمونه لا على الاصيل ويصح الدور ايضا بان يضمن اثنان كل ما على صاحبه او يضمن الاصيل ضامنه بما يضمنه عنه بعينه او ضامن ضامنه وهكذا لما ذكر فيسقط بذلك الضمان ويرجع الحق كما كان نعم يترتب عليه احكام كظهور اعسار الاصيل الذى صار ضامنا وكالاختلاف بالحلول والتاجيل ونحو ذلك ومنعه الشيخ لاستلزامه صيرورة الفرع اصلا والاصل فرعا ولعدم الفائدة ورد الاول بان ذلك لا يصلح للمانعية والثانى بان الفائدة موجودة كما ذكره وكذلك يصح وحدة الضامن وتعدد المضمون عنه وبالعكس مع الاقتران اما بدونه فى مال واحد فيصح الاول خاصة وهذا كله ظاهر القول فى الحوالة وهى ثابتة بالسنة والاجماع ويشترط فيها رضاء المحيل والمحتال بالاتفاق لان من عليه الحق مخير

فى جهات القضاء فلا يتعين عليه بعض القضاء والجهات قهرا والمحتال حقه ثابت فى ذمة المحيل فلا يلزمه نقله الى ذمة اخرى الا برضاه وكذا رضاء المحال عليه على المشهور لاختلاف الناس فى الاقتضاء والاستيفاء ورد بانه لا يمنع من مطالبة المستحق ومن ينصبه وقبض المحتال كقبض وكيل المحيل فلا وجه لاعتبار رضاه من عليه الحق سيما مع اتفاق الحقين جنسا ووصفا نعم لو كانا مختلفين وكان الغرض استيفاء مثل حق المحتال وجوزنا ذلك توجه اعتبار رضاه لان ذلك بمنزلة المعاوضة الجديدة فلا بد من رضاء المتعاوضين ومع ذلك لو رضى المحتال باخذ جنس ما على المحال عليه زال المحذور وقيل ومع اعتبار رضاه يكفى كيف اتفق مقارنا للعقد ومتقدما او متاخرا بخلاف رضاء الاخرين فانه لا بد فيهما من المقارنة لانها من لوازم صحة العقد مفتاح يشترط فى لزومها ملاءة المحال عليه او علم المحتال باعساره لما فى عدمه من الضرر والغرر والخبر واشترط الديلمى ايضا قبض البعض للمحتال معللا بان القبول انما يتم بذلك ورد بالمنع واشترط الشيخ فى احد قوليه شغل ذمة المحال عليه للمحيل ومنعه آخرون فجوزوا الحوالة على البرئ المحض عملا بالاصلين الجواز وعدم الاشتراط ويبنى القولان على انها استيفاء او اعتياض فعلى الاول يصح بدونه دون الثانى اذ ليس عليه عوض من حقه و لا بد ح من رضاء البتة ويجوز ان يتبرع به البرئ فيسقط اعتبار رضاء المحيل ح لانه وفاء دينه والاظهر ان هذا ضمان وان وقع بلفظ الحوالة لان ما ذكر من احكام الضمان ومعناه معناه مفتاح يشترط فى المال ان يكون معلوما عند المحيل لدفع الغرر ثابتا فى ذمته وان لم يستقر مثليا كان او قيميا خلافا لجماعة حيث منعوا من الحوالة بالقيمى لجهالته ورد بانضباطه بالوصف وانضباط قيمته بتعاله وهى الواجب فيه فالمانع مفقود وعموم الادلة يشمله

وفي اشتراط تساوي المالين جنسا ووصفا قولان للاول التفصي من التسلط
على المحال عليه بما ليس في ذمته وللثاني الاصل وربما يبنى الاشتراط على عدم اعتبار
رضاء المحال عليه ومنع الحوالة على البرئ فاذا اعتبر او جوز لم يشترط قطعا لانه
لو لم يكن عليه ذلك الجنس يصح فاذا كان ورضي صح بطريق اولى بل يتعين القول
به متى اعتبر رضاه خاصة والتراضي السابق على تحول الحق الى ما في ذمة المحيل
يكفي عن التراضي في التقابض بعد اداء المحال عليه فالتسلط المهروب عنه انتفى
بالتراضي مفتاح يتحول المال الى المحال عليه اجماعا ويبرأ المحيل وان لم يبرأه المحال
خلافا للشيخ وجماعة حيث اشترطوا ابراءه لحسن الرجل يحيل الرجل بالمال كان
له رجل آخر فيقول له الذي احتال برئت من مالي عليك قال اذا ابراه فليس
له ان يرجع عليه وان لم يبراه فله ان يرجع الى الذي احاله وفيه ان الابراء في
الحديث كناية عن قبول الحوالة تعبيرا عن الملزوم باللازم فلو قضى المحيل
بعد الحوالة لم يرجع على المحال عليه الا مع الاذن القول في الكفالة مفتاح
وهي ثابتة بالسنة والاجماع ويشترط فيها رضاء الكفيل والمكفول له بلا خلاف
لان الانسان لا يصح ان يلزمه الحق الا برضاه وكذا صاحب الحق لا يجوز الزام
شيئا بغير رضاه وبهما يتم العقد واما المكفول فلا يعتبر رضاه على المشهور لوجوب
الحضور عليه متى طلبه صاحب الحق بنفسه او وكيله اجماعا والكفيل بمنزلة الوكيل
حيث يامره باحضاره وغاية الكفالة هي حضور المكفول حيث يطلب خلافا يطلبه
للشيخ والعلامة في احد قوليهما والحلي لانه اذا لم ياذن فيها او يرض به لم يلزمه
الحضور مع الكفيل فلم يتمكن من احضاره فلا يصح كفالته لانها كفالة بغير الضامن
المقدور عليه وهذا بخلاف الضمان لامكان الوفاء دينه من مال غيره بغير
اذنه فلا يمكن ان ينوب عنه في الحضور ورد بالمنع من عدم لزوم الحضور

معه فيحضر وعلى تقدير اعتبار رضاه ليس على حد رضاء الآخرين من وجوب
المقارنة بل يكفي كيف اتفق كما مر نظيره قيل ولا يشترط التاجيل للاصلين الجواز
وعدم الاشتراط خلافا للشيخ وجماعة ولا بد ان يكون الكفيل جائز التصرف و
ان يكون المكفول معينا فلا يصح الترديد فيه كذا قالوا قيل وان يكون الاجل
على تقديره معلوما اجماعا اذ المجهول يوجب الغرر ولو سلم قبل لم يجب القبول
خلافا للشيخ فيما اذا انتفى الضرر وكذا الكلام في المكان المشروط او الذي يحمل الاطلاق
عليه وان يكون المال مما يصح ضمانه وان لا يكون الكفالة على عقوبة من حقوق
الله تعالى لانها للتوثيق وحقوق الله مبنية على الاسقاط فقبل الثبوت ينبغي
السعي في دفعها مهما امكن وبعده يجب اقامتها وفي الخبر الخاص والعام لا كفالة
في حد مفتاح ان سلمه تسليما تاما فقد برئ بالاتفاق وان امتنع كان له حبسه الكفيل
حتى يحضره او يؤدي ما عليه قاله الشيخ وجماعة لحصول الغرض من الكفالة قالوا
هذا فيما يمكن اخذه من الكفيل كالمال واما ما لم يمكن كالقصاص وزوجية المرأة
فلا بد من الاحضار مع الامكان والا فان كان له بدل كالدية في القتل وان كان
عمدا ومهر مثل الزوجة وجب البدل وقال آخرون لا يتعين على المكفول له قبول
الحق بل له الزامه بالاحضار مطلقا لعدم انحصار الاغراض في اداء الحق اتفق
كيف خصوصا فيما له بدل اضطراري وهو الاقوى كما دل عليه الاخبار منها ان
امير المؤمنين عليه السلام برجل تكفل بنفس رجل فحبسه وقال اطلب صاحبك
وفي رواية ليس على الضامن غرم الغرم على من اكل المال فان رضي المكفول
له بالمال واداه الكفيل باذن المكفول عنه جاز له الرجوع عليه كمن ادى الدين
باذن من عليه وكذا ان كفل باذنه ولم يمكنه احضاره ولا المراجعة اليه لان
ذلك من لوازم الكفالة فالاذن فيها اذن في لوازمها وفي غير الصورتين

لیس له الرجوع لان الكفالة لم تتعلق بالمال بالذات بخلاف الضمان واذا كان
المكفول غايبا انظر بعد الحلول والمطالبة بمقدار ما يمكنه الذهاب اليه والعود
به ولو انقطع خبره لم يكلف الاحضار وكذا لو مات او سلم نفسه او سلمه اجنبي
فيبرأ الكفيل ولو تكفل لرجلين لم يبرأ بالتسليم الى احدهما وهو ظاهر ويجوز ترامي
الكفالات دون دورها ووجهه ظاهر ويتفرع على ذلك فروع في ابراء بعضهم
وتسليم بعض دون بعض يظهر بالتامل مفتاح من اطلق غريما من يد صاحب
الحق قهرا ضمن احضاره او اداء ما عليه لانه غصب اليد المستولية المستحقة من
صاحبها فكان عليه اعادتها او اداء الحق الذي بسببه يثبت اليد عليه كذا قالوا
ولو قيد جواز الاداء بعدم امكان الاحضار او بتفويض التخيير اليه لكان اولى

لعدم الامكان فلا شيء عليه لانه لم يكفل المال و لم يقصر بالاحضار

القول في تفليس المديون مفتاح وهو ثابت بالنص والاجماع ويشترط فيه
ان يكون امواله مع معوضات الديون قاصرة عن ديون فلو كانت مساوية
لها او زائدة لم يحجر عليه اجماعا منا وان يكون الديون حالة فلو كانت مؤجلة
لم يحجر عليه وان لم يف ماله بها لجواز وجدان الوفاء عند المطالبة ولو كان
البعض حالا اعتبر القصور عنه خاصة وقول الاسكافي بحلول المؤجلة قياسا
على الموت ضعيف وان لم يلتمس الغرماء او بعضهم الحجر اذ الحق لهم فلا يتبرع الحاكم
عليهم به وكذا لو سال هو الحجر على المشهور وقيل بجوازه ح لان فيه مصلحة له كما
فيه مصلحة لهم ولحجر النبي صلى الله عليه وآله وسلم على معاذ بالتماسه خاصة
ومع تحقق الشروط يمنع من التصرف المالي المبتدأ الا ما يفيد تحصيلا ولو اقر
لاحد بدين سابق او عين صح لعموم جواز اقرار العقلاء وهل يشارك المقر
له الغرماء اربعة اقوال ثالثها ورابعها الفرق بين الدين والعين مفتاح
لو اقرضه انسان مالا بعد الحجر او باعه بثمن في ذمته لم يشارك الغرماء مع

العلم بحاله اجماعا فيثبت في ذمته ومع الجهل اقوال ثالثها الاختصاص بعين المال
لعموم دليله كما يأتي ولو اتلف مالا بعد الحجر ضمن وضرب صاحب المال مع الغرماء
مفتاح من وجد عين ماله كان له اخذها وان لم يكن سواها على المشهور للخبر
عن الرجل يركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده بعينه قال لا يحاصه الغرماء وقيل
لا اختصاص الا ان يكون هناك وفاء للصحيح الصريح في ذلك دينهم ودينه
متعلق بذمته وهم مشتركون فيه فان قيل مورد النص انما هو غريم الميت
دون المحجور عليه فيجوز ان يكون حكم احدهما غير حكم الاخر كما هو المشهور خلافا
للاسكافي حيث لم يفرق بينهما في الاختصاص قلنا وقد ورد خبر آخر بالاختصاص
ومورده غريم الميت فالصواب ان يحمل ما ورد بالاختصاص على ما اذا كان
هناك وفاء حملا للمطلق على المقيد وجمعا بين الاخبار جميعا كما فعله الشيخ
في كتابي الاخبار وهل الخيار في ذلك على الفور قولان ولو افلس المستاجر
جاز للموجر فسخ الاجارة ولو بذل الغرماء الاجرة تنزيلا للمنافع منزلة الاعيان
ولدخوله في عموم وجدان عين المال والمجني عليه احق بالعبد الجاني من
الغرماء لانحصار حقه في العين مفتاح لا يباع الدار ولا الخادم الا ما يفضل
عن حاجته ففي الحسن لا تباع الدار ولا الخادم في الدين وذلك انه لا بد
للرجل من ظل يسكنه وخادم يخدمه وفي رواية ان كان في داره ما يقضي به
دينه ويفضل منها ما يكفيه وعياله فليبع الدار والا فلا ويجري عليه نفقته
ونفقة من يجب عليه نفقته وكسوته الى يوم قسمة ماله ويعطى ذلك اليوم و
يعتبر في ذلك جميعا ما يليق بحاله في افلاسه ولو مات قدم كفنه على حقوق
الغرماء للصحيح قالوا وكذا كفن من يجب عليه تكفينه وكذا ساير مؤن التجهيز
مفتاح يجب على الحاكم الاحتياط في بيع امواله فيبدأ ببيع ما يخشى تلفه ثم

بالرهن والعبد الجاني استحبابا لتعرف الزيادة والنقصان من القيمة ولا يجوز
تسليم ماله الا مع قبض الثمن وان تعاسرا تقابضا معا ويستحب احضار كل متاع
في سوقه ليتوفر الرغبة وحضور الغرماء تعرضا للزيادة بل حضور المفلس او وكيله
ايضا لانه اخبر بقيمة متاعه وان يعول على مناد يرضى به الغرماء والمفلس جميعا
دفعا للتهمة وان تعاسروا عين الحاكم ويقدم المتبرع وقليل الاجرة ويجوز
بذلها من بيت المال لانه من المصالح بل تقديم ذلك ان امكن كما في الشرائع
ولو اقتضت المصلحة تاخير القسمة قيل يجعل في ذمة ملئ امين احتياطا والا
جعل وديعة عند عدل والاظهر عدم وجوب الاقراض وان كان احوط
مفتاح اذا ظهر غريم بعد القسمة نقضها وشاركهم وقيل ان كان دينا او عينا
وقد قسمت بالسوية لا ينقض بل يرجع على كل واحد بحصته يقتضيها الحساب
وله وجه مفتاح اذا قسم المال بين الغرماء زال الحجر لانه انما كان لاداء حقهم
وقد حصل وقيل لا يزول الا بحكم الحاكم لانه لم يثبت الا باثباته كالسفيه و
لانه يحتاج الى نظر واجتهاد والملازمة ممنوعة هذا مع اعتراف الغرماء بانه
لا مال له سواه او عدم تعرضهم او بعضهم لغيره فلو ادعوا او بعضهم عليه مالا آخر
ففيه التفصيل السابق في مباحث الدين القول في الاقرار قال الله تعالى كونوا
قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم مفتاح الاقرار اخبار عن حق واجب
ويصح بغير العربية اختيارا واضطرارا قولا واحدا ولا يقع معلقا على شرط ولا
صفة لمنافاة التعليق مقتضى الخبر واطلاق اللفظ محمول على متفاهم العرف فان
انتفى فاللغة ومع تعدد العرف وعدم تغليب البعض يرجع الى المقر ويقبل
منه وان فسر بالناقص وان تعذر الرجوع حمل على الاقل لانه المتيقن و
الاصل البراءة من الزائد وكذا كلما احتمل اللفظ معنيين الا ان يكون اظهر

في احدهما فيحمل عليه وان ادعى خلافه لم يقبل واذا اقر لزم فلا يسمع انكاره بعده
ولو اتصل به الا ان يكون من متممات الكلام كان يقول له علي عشرة الا واحدا
او عشرة ناقصة او زيف او نحو ذلك ولو قال ملكت هذه الدار من فلان او
غصبتها منه او قبضتها منه كان اقرارا له بها بالملك الى ان يثبت خلافه ولو
قال كان لفلان علي كذا لزمه عملا بالاستصحاب فلا يقبل دعواه في السقوط
لانه اقرار بالمنافي ولو قال لولد عبده بعتك اباك وانكر فحلف انعتق
المملوك واذا اشهد بالبيع وقبض الثمن ثم انكر فيما بعد وادعى انه اشهد
تبعا للعادة ولم يقبض قيل لا يقبل دعواه لانه مكذب لاقراره والاكثر على
القبول لانه ادعى ما هو معتاد وهو اقوى اذ ليس مكذبا للاقرار بل مدعيا شيئا
آخر فيكون على المشتري اليمين وقس على ما ذكرنا بواقي الفروع مفتاح يقبل الاقارير
المجملة كالمفصلة لاقتضاء الحكمة ذلك في بعض الاحيان كما لو كان في ذمته شيء
لا يعلم قدره واراد التخلص عنه بالصلح ونحوه فاذا اقر بمثل ذلك الزم التفسير
فلو قال مال قبل اقل ما يتمول والشيء اعم منه فيقبل فيه ما لا يقبل في المال كحد
القذف وحق الشفعة ونحوها اما جلد الميتة والسرجين ونحوهما فقولان
والاظهر العدم لظهور اللام وعلى في الملكية ويحمل اللفظ دائما على الظاهر
والمتبادر ويراعى ايضا اصالة البراءة مهما امكن فيقتصر على المتيقن الا ان يعلم
قصد خلافه وربما تصرف القراين اللفظ عن موضوعه فيحمل عليها وقد
اطنب الفقهاء الكلام في تفاريع الاقارير المبهمة ونحن نقتصر على هذه الضوابط
مفتاح يشترط في المقر اهلية التصرف فلا يقبل من الصبي ولو اذن له الولي الا
في ما له ان يفعل كالوصية ولا المجنون ولا المكره ولا السكران خلافا للاسكافي
فيمن شرب محرما اختيارا وهو ضعيف ولا المحجور عليه للسفه ان اقر بمال

لم يلزمه الثمن ولم يثبت الولاء لاحدهما لانكارهما العتق

ويقبل فيما عداه ويلزمه التخلص بما لزمه من المال فيما بينه وبين الله ولا المأذون
مطلقا لان اقراره انما هو على غيره فلا يعجل نعم يتبع به اذا اعتق الا اذا كان
ماذونا في التجارة فاقر بما يتعلق بها على المشهود لانه يملك التصرف فيملك
الاقرار اما المفلس فيقبل اقراره كما مر واقرار المريض ينفذ من الاصل عند
الاكثر الا مع التهمة فمن الثلث سواء كا للوارث والاجنبي للصحيحين سئل في رجل
عن احدهما او الاخر عن الاخر وقيل بل للوارث من الثلث مطلقا للصحيح و
هو محمول على حالة التهمة جمعا وقيل من الاصل مطلقا فيهما لعموم جواز الاقرار
ويدفعه النصوص وفي الصحيح عن رجل مريض اقر عند الموت لوارث بدين
له عليه قال يجوز ذلك قيل فان اوصى لوارث بشيء قال جايز وفي اخر في
الاقرار بالدين للوارث قال يجوز اذا كان مليا وفي رواية اذا كان قليلا
مفتاح ويشترط في المقر له اهلية التملك ولو كان حملا وعدم تكذيبه للمقر
وان لم يعتبر قبوله لفظا فان كذبه ففيما يفعل بالمقر به اوجه اظهرها تخيير
الحاكم بين اخذه واقراره بيد المقر عليه الى ان يظهر مالكه وقال الشيخ ان كان عبدا
حكم بعتقه لانكار كل منهما ملكيته وقيل بحريته ان ادعاها العبد والا فلا والا
الاول وفاقا للمحقق وجماعة ويجوز ابهام المقر له كان يقول لاحد هذين
ويطالب بالبيان القول في الابراء قال الله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي
بيده عقدة النكاح وقال تعالى الا ان يصدقوا وقال وان تصدقوا خير لكم
مفتاح الابراء اسقاط لما في الذمة وهو ثابت بالنص والاجماع ويشترط فيه
بعد اهلية التصرف من جانب المبرئ ما يدل على الايجاب ولا ينحصر في لفظ
وقد جوزوه في باب الجنايات بلفظ العفو كما في القرآن وورد في الابرء
بلفظ الصدقة وفي الصحيح بلفظ الهبة عن الرجل يكون له على الرجل الدراهم

فيهبها

فيهبها له أله ان يرجع فيها قال لا لانه لو لم يجعل ابراء بل هبة لما اطلق القول
بعدم جواز الرجوع لجوازه فيها في مواضع كثيرة كما سيأتي بخلاف الابراء
فانه لازم مطلقا وايضا فانا لا نعني بالابراء الا اسقاط ما في الذمة و
ليس في الحديث الا ذاك فهو صالح للدليل اللزوم ايضا والظاهر انه لا خلاف
فيه وفي اشتراط القبول فيه قولان اظهرهما وعليه الاكثر العدم للاصل ولانه
لا نقل شيء الى الملك فهو بمنزلة تحرير العبد وللاية الاولى حيث اكتفى فيه
بمجرد العفو ولا دخل للقبول في تمامه قطعا وقد ثبت الاكتفاء بمجرده في الابراء
في سقوط الحدود والجنايات الموجبة للقصاص وهو في معنى الابراء الباب
الرابع في ساير الامانات والضمانات القول في الوديعة مفتاح يشترط فيها
ما يدل على الايجاب والقبول ولو كان تلويحا او اشارة مفهمة لمعناها ولو اختيارا
ويكفي القبول الفعلي بل ربما كان اولى من القولي باعتبار التزامه ودخولها في
ضمانه لو قصر لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وقيل ان كان الايجاب بلفظ
اودعتك وشبهه وجب القبول لفظا وان قال احفظه ونحوه لم يفتقر الى اللفظ
وكيف كان فلا يجب المقارنة بين الايجاب والقبول بلا خلاف ومع تحقق العقد
يجب الحفظ والرد والا ضمن ولو طرحه عنده من غير ما يدل على الايداع ولم
يحصل القبول فعلا لم يلزمه الحفظ حتى لو ذهب وتركه فلا ضمان عليه لكن يأثم
ان كان ذهابه بعد غيبة المالك لوجوب الحفظ من باب المعاونة على البر و
اعانة المحتاج على الكفاية ولو اكره على القبض لم يضمن الا ان تقع يده عليه
بعد ذلك مختارا مفتاح لا يصح وديعة الطفل ولا المجنون لعدم اهليتهما
فيضمن القابض ولا يبرأ بردها اليهما بل الى وليهما او الحاكم ولو علم تلفها في
ايديهما ان لم يقبض فقبضها بنية الحسبة في الحفظ لم يضمن لانه محسن و

ماعلى المحسنين من سبيل لكن يجب مراجعة الولي في ذلك مع الامكان ولو استودعا لم يضمنا بالاهمال لان المودع لهما متلف ماله نعم لو تعديا فيه فتلف فهل يضمنان ام المميز خاصة ام لا مطلقا وجوه وكذا القول في كل ما يتلفانه من مال الغير **مفتاح** الوديعة جايزة من الطرفين فللمستودع ردها متى شاء كما ان للمودع مطالبتها كذلك لكن مع وجود المالك او وكيله لا يبرأ الا بردها عليه ومع فقدهما يجوز دفعها الى الحاكم مع العذر كالعجز عن حفظها او الخوف عليها او نحو ذلك لا بدونه بلا خلاف ومع تعذر الحاكم جاز ايداعها من ثقة امام القدرة عليه فلا ويجوز السفر بها بعد ذلك كله الا ان يخاف عليه كذا قالوا ولو اضطر الى الدفن جاز وسبيل بخروج كل منهما عن اهلية التصرف فيصرح امانة شرعية يجب المبادرة بردها على الفور الى اهله فان اهمل لغير مع القدرة ضمن **مفتاح** الوديعة امانة في يد المستودع لا يضمنها الا مع التفريط او التعدي للنصوص منها الحسن صاحب الوديعة مؤتمن فالتفريط كان يطرحها فيما ليس بحرز او يترك الذي يفتقر الى النشر او يترك سقي الدابة او علفها بحسب المعتاد او يودعها من غير ضرورة ولا اذن او يسافر بها كذلك ولو كان الطريق امنا او نحو ذلك والتعدي مثل ان يلبس الثوب او يركب الدابة او يجحد مع مطالبة المالك او يخلطها بحيث بمال آخر حيث لا يتميز او يفتح الختم او ينسخ من الكتاب او نحو ذلك الا ان يكون لشيء من ذلك مدخل في الحفظ وفي الحرز فوضعها في منزل جاره فضاعت قال هو ضامن لها ولو ازال السبب الموجب للضمان لم يبرأ الا ان يجدد له من المالك الاستيمان او ابراء من الضمان لانه صار بمنزلة الغاصب بتعديه فيستصحب الضمان الى ان يحصل من المالك ما يقتضي

مع الايداع فيقدم السفر عليه

زواله

زواله ولو اكره على دفعها الى غير المالك دفعها ولا ضمان خلافا للحلبي اذا سلمها بيده وهو ضعيف نعم لو تمكن من المنع وجب ولو لم يفعل ضمن ولا يجب تحمل الضرر الكثير بذلك كالجرح واخذ المال فلو انكرها فطولب باليمين ظلما وجب ويوري **مفتاح** يجب حفظ الوديعة بما جرت العادة بحفظها كالثوب في الصندوق والدابة في الاصطبل والشاة في المراح وما جرى مجرى ذلك لعدم التعيين من قبل الشارع فيرجع الى العرف ولو عين له موضعا اقتصر عليه ولو نقلها ضمن الا الى الاحرز على قول الاكثر بل كاد يكون اجماعا او الى المساوي على قول او مع الخوف مع بقائه فيه ولو قال لا تنقلها من هذا الحرز ضمن بالنقل كيف كان الا مع خوف التلف فيه ويلزمه نفقة الحيوان ودواؤه وسقي الشجر ونحو ذلك ان امره بذلك ام لم يامره ويرجع عليه بما غرم مع اذنه او اذن الحاكم او اشهاده عليه او بنية الرجوع على الترتيب ولو نهاه المالك عن ذلك فتلف لذلك اثم ولم يضمن وان اثم **مفتاح** يجب رد الوديعة مع المطالبة للكتاب والسنة والاجماع فلو اخر من غير عذر ضمن ولو كان المودع كافرا للعموم وخصوص النصوص خلافا للحلبي في الحربي حيث اوجب رده الى سلطان الاسلام ولو كان غاصبا لها منع منها وينكر ويعيد على صاحبها ان عرف وان جهل عرف سنة ثم جاز التصدق بها ويضمن مع كراهة صاحبها على المشهور للخبر خلافا للحلي حيث اوجب ردها الى امام المسلمين ومع التعذر بقي امانة ثم يوصي الى العدل المحسن المتمكن من المستحق وقواه في المختلف والمفيد اوجب اخراج الخمس قبل التصدق ولم يذكر التعريف وتبعه الديلمي اما التملك بعد التعريف فلم يذكره احد وان جعل في الرواية كاللقطة **مفتاح** اذا ظهر للمستودع امارات الموت وجب الايصاء بها الى عدل لتوقف الحفظ عليه فلو اخل بذلك ضمن وقيل بل يجب الرد ولو الى الحاكم مع تعذر المالك او وكيله

فان تعذر الثلثة اودعها عند ثقة والا فلا ايصاء وقيل يجب الاشهاد عليه فيعتبر
شاهدان والظاهر براءته باحد المذكورات ايها كان ولو لم يفعل وانكر
الورثة فالقول قولهم ولا يمين عليهم الا ان يدعى عليهم العلم **القول** في العارية
مفتاح يشترط فيها بعد اهلية التصرف ما يدل على الايجاب والقبول وان
لم يكن لفظيا كما لو فرش لضيفه فراشا فجلس عليه وكاكل الطعام من القصعة
المبعوث فيها ونحو ذلك وفاقا للتذكرة لجريان العادة عليه ومنهم من اشترط
اللفظ كما مر في نظايره وليس بلازم لاحدهما فلكل فسخه متى شاء اجماعا سواء
اطلق او جعل لها مدة الا اذا اعاره للرهن فرهن كما تقدم او لدفن المسلم فدفن
بلا خلاف فيه لاستلزامه النبش المحرم وهتك الحرمة الا اذا صار رميما او حصل
بالرجوع ضرر على المستعير لا يستدرك كما لو اعار لوحا ليرقع به السفينة فرقع
ثم لج في البحر الا ان يتفق بثبوت المثل او القيمة مع تعذره او عدم وجوب تعجيل
التسليم لما في ذلك من الجمع بين المصلحتين او اعار حايطا ليضع عليه اطراف
خشبة وكان طرفه الآخر في ملكه عند الشيخ لاداء نه الى قلع جذوعه من
ملكه جبرا او ارضا للزرع ولم يدرك بعد عنده وعند الحلي لا قدامه اولا على
ابقائه للمدة او للبناء والغرس مدة معلومة عند الاسكافي وعند الآخرين
جواز مطالبة المعير بالازالة في هذه الثلثة مع الارش وهو تفاوت ما بين
كونه مقلوعا وثابتا وفي اعتبار كون الابقاء مجانا او باجرة قولان اقويهما
الثاني وفاقا للشهيد الثاني وليس له ازالته بنفسه الا مع ممانعة المستعير وتعذر
اذن الحاكم ولا قبل دفع الارش لاحتمال الضرر بتعذر الرجوع عليه بافلاس او
غيبة ونحوها فيضيع حق المستعير **مفتاح** يشترط في المستعار ان يكون مما يصح
الانتفاع به مع بقاء عينه وان لا يكون مما حرم الشارع اعارته كالامة للاستمتاع

فائدة

فانه محرم بالنص والاجماع واما ما يكون الانتفاع فيه بعين منتزعة من عين ثابتة
كاللبن والصوف في الحيوان ففيه قولان وقد ورد النص بجواز اعارة الشاة
للانتفاع بلبنها وقد اجمعوا عليه وتسمى المنحة بالكسر فمنهم من حمل على المنصوص
ومنهم من عدى الحكم الى غير الشاة من الانعام والى غير اللبن من الصوف والشعر
مفتاح للمستعير الانتفاع بما جرت العادة به في الانتفاع بجميع وجوهها على الاقوى
كما لو عمم اما لو عين وجها تعين وفي جوازه بالادون ضررا والمساوي قولان
وكذا في جواز غرس شجرة اخرى بعد قلع الماذون لها من دون اذن جديد
مفتاح العارية امانة بالاجماع والصحاح المستفيضة فلا تضمن الا بالتفريط
او التعدي ثم ان اشترط عليه الضمان او كانت دراهم او دنانير ضمن مطلقا
بالنص والاجماع الا اذا اشترط في الثاني عدم الضمان وفي الحاق غير النقدين
من الذهب والفضة بهما قولان لاختلاف النصوص والحق الاسكافي الحيوان
للخبر وهو ضعيف معارض بمثله مع انه قابل لانواع من التاويل ثم اشتراط
الضمان ان اختص بالتلف او النقصان او كليهما فذاك وان كان مطلقا
فبل نزل على التلف فلو نقص بالاستعمال ثم تلف والحال هذه ضمن قيمته يوم
التلف لان النقصان غير مضمون ولو تلف بالاستعمال ولم يشترط الضمان
لم يضمن لاستناده الى ماذون فيه وفيه نظر ولو استعار من الغاصب وهو
لا يعلم كان الضمان على الغاصب الا اذا كانت مضمونة وللمالك الزام ايهما شاء
بما استوفاه من المنفعة فان الزم المستعير رجع هو على الغاصب مع جهله
لانه اذن في استيفائها بغير عوض وان الزم الغاصب لم يرجع على المستعير
الا اذا كانت مضمونة **مفتاح** لا يجوز له اعارتها ولا اجارتها الا باذن المالك
بلا خلاف لان المنافع ليست مملوكة للمستعير وان كان له ولو كيله استيفاؤها

بالمعار ولو تعددت
منفعة العين يجب العادة
واطلق جاز الانتفاع

ولان الاصل عصمة مال الغير عن التصرف فيه والعارية انما تناولت المستعير خاصة
واذا تجاوز المأذون ضمن ويستمر الضمان الى ان يردها الى المالك ولم يبرأ بالعود
الى الاول ولكن لا تبطل الاعارة بذلك فاستعماله بعد عوده الى المأذون فيه
جايز وان كان مضمونا واذا ردها الى المالك او وكيله برئ ولو ردها الى الحرز
لم يبرأ **مفتاح** قيل يكره اعارة الجارية من الاجنبي للخدمة وخصوصا اذا كانت
حسناء خوف الفتنة اما جوازها فقد ورد به النص ولا خلاف فيه عندنا
اعارتها للاستمتاع مطلقا كما مر **القول في الغصب** والاتلاف قال الله تعالى ولا
تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل **مفتاح** الغصب يتحقق بالاستيلاء على حق الغير
بغير حق عند جماعة والاستقلال به عدوانا عند آخرين والاول يشمل المستقل
وغير المستقل بخلاف الثاني قيل ولا يكفي رفع يد المالك ما لم يثبت الغاصب
يده فلو منعه من امساك دابته المرسلة فتلفت لم يضمن وان اثم الا ان يكون
ذلك سببا في الاتلاف وكذا لو منعه من القعود على بساط او بيع متاعه
فنقصت قيمته السوقية او تلف عينه اما لو قعد على بساط او ركب دابته ضمن
وقيل بل يشترط في ضمان المنقول نقله ولو سكن الدار مع مالكها فهو ضامن النصف
الا ان يكون ضعيفا عن مقاومة المالك وقيل لم يضمن شيئا لانه غير مستقل
باثبات اليد وهو مبني على اشتراط الاستقلال وغصب العين غصب لفوائدها
وان تجددت في يد الغاصب اعيانا كانت كاللبن والشعر والولد والثمرة
او منافع كسكنى الدار وركوب الدابة وسمنها وتعلم الصنعة وكذا منفعة
ما له اجرة بالعادة فالكل مضمونة كالاصل فلو هزلت او نسي الصنعة وان
علمه الغاصب ضمن ولا يتوقف ضمان الاجرة على استعمال العين لكن اذا استعمل
ذات المنافع المختلفة قيمة كالعبد الكاتب الخياط الحايك فالاعلى ضمنها وان

استعملها في الوسطى او الدنيا ففي ضمان اجرة متوسطها او الاعلى منها وجهان قيل
ولا يضمن الحر بالغصب وان كان صغيرا نعم لو استخدمه لزمه الاجرة ويد فعه الحر
من استعار حرا صغيرا فعيب ضمن فان الاستعارة اهون من الغصب قيل (وهو المحقق)
وكذا الخمر والخنزير الا اذا غصب من الذمي مستترا او كانت متخذة للتخليل **مفتاح** (من الخل)
يجب رد المغصوب ما دام باقيا ولو تعسر كالخشبة المستدخلة في البناء و
اللوح في السفينة والخيط في الثوب والممزوج الشاق تمييزه كالحنطة بالشعير
لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي ولا يلزم المالك اخذ القيمة او المثل الا
اذا افسد بالانتزاع وقيل بل لو طلب الفاسد وجب اعطاؤه مع القيمة كاملة
ان لم يبق لها قيمة ومع تمامها ان بقيت ولو نقص عنده او حدث فيه عيب رده
مع الارش وان كان النقص بمثل الخصاء في العبد او الغليان في العصير والزيت
خلافا للشيخ في العصير محتجا بان النقيصة فيه انما هي الرطوبة التي لا قيمة لها
بخلاف الزيت ولا يتداخل الارش مع الاجرة ان نقص في القيمة السوقية (بالاستعمال ولو كان النقص)
من دون تغير في العين لم يضمن بلا خلاف لان الفايت رغبات الناس
لا شيء منه ولا لو كان العيب مما يزداد كعفن الحنطة قيل يضمن القيمة وقيل
بل يرد العين مع الارش ثم كلما ازداد دفع ارش الزيادة ولو نقله الى بلد
آخر لزم اعادته ولو رضي المالك به هناك لم يكن للغاصب الاعادة اما لو
طلب الاجرة لم يلزم اجابته لان الحق هو النقل وان تلف المغصوب ضمن
مثله ان كان مثليا والا فقيمته السوقية حين الغصب عند جماعة ووقت
التلف عند آخرين واعلى القيم بينهما عند ثالثة وبالاول ورد الصحيح فيمن اكترى
البغل وتجاوز به محل الشرط وذكر فيه ان ارش العيب انما يعتبر حين الرد
وان الغاصب لا يرجع بما انفقه على المالك ولو استند نقص القيمة الى نقص

فالعين فالاعلى مضمون اتفاقا وان تعذر المثل في المثلي فالقيمة وقت الدفع
وقيل وقت الاعواز وفيه وجوه أُخر ولو قدر بعد غرم القيمة على المثل لم يجب
بخلاف ما لو قدر على العين كما يأتي وهل الذهب والفضة مثليان ام قيميان
الاشهر الاظهر الاول خلافا للشيخ نعم لو كان لهما صنعة لها قيمة غالبا كالحلي
خرجا عن المثلية على الاصح وكذا كل ما كان لصنعة كذلك من المثليات فيرجع
فيه القيمة ولو كان ربويا فمن غير الجنس وقيل بل يرد فيه مثل الاصل وقيمة الصنعة
وان كان ربويا مفتاح المشهور انه لا تقدير في قيمة شيء من اعضاء الدابة
بل يرجع الى الارش السوقي تضعيفا للاخبار المقدرة وقول الشيخ في احدى
العينين بنصف القيمة وفي كليهما بتمامها شاذ منا وقيل ولا قياس جناية
الغاصب على جناية غيره فيؤخذ منه قيمة العبد الذي قتله وان زادت عن دية
الحر خلافا للخلاف والمبسوط وكذا يؤخذ منه اكثر الامرين من المقدر والارش
في جناية الطرف تغليبا للمالية بالنسبة الى الغاصب على الانسانية مفتاح اذا
زادت بفعل الغاصب فان كانت اثرا كتعليم الصنعة وخياطة الثوب ونسج
الغزل وطحن الطعام ردّه ولا شيء له بل عليه ردّه الى الحالة الاولى مع طلب
المالك والارش مع النقصان في العين وان كانت عينا محضة كما اذا خلط
الزيت بمثله فهما شريكان الا مع الخلط بالاردى فيتخير المالك بين اخذ
حقه من العين مع الارش وبين طلب المثل مطلقا لاستهلاك العين اما لو
خلط بغير جنسه واستهلك ضمن المثل ولو كانت ارضا فزرعها او غرسها
فالزرع ونماؤه للزارع وعليه اجرة الارض والازالة وان لم يبلغ اوانه
وطم الحفر وارش الارض ان نقصت ولا يجب على احدهما اجابة الاخر الى
تملك ما عليه بعوض ولا غرم للاصل والاسكافي قول اخر وفي الخبر عن رجل

الامكان صح

وقيل بل ينتقل الى المثل صح

اتى ارض رجل فزرعها بغير اذنه حتى اذا بلغ الزرع جاء صاحب الارض فقال
زرعت بغير اذني فزرعك لي وعلي ما انفقت اله ذلك فقال الزارع زرعه و
لصاحب الارض كرى ارضه مفتاح لو تعاقبت الايدي الغاصبة على المغصوب
تخير المالك في الزام ايهم شاء او الزام الجميع او اكثر من واحد بدلا واحدا
ثم ان علم الاخير او جهل وكانت يده يد ضمان كالعارية المضمونة والمقبوض
بالبيع وتلف في يده استقر الضمان عليه حتى لو غرم لم يرجع على
الاول ولو غرم الاول رجع عليه وكذا لو اتلفه وان كانت يده يد امانة
ما لم يكن مغرورا في الاتلاف كما اذا اطعم الغاصب وهو جاهل بالغصب وان
كان هو المالك لضعف المباشر بالغرور والا فالضمان على الغاصب الاول
مفتاح لا يملك الغاصب العين المغصوبة وان غيرها واخرجها عن الاسم عندنا
بل وان زرع الحب او فرخ البيض خلافا للشيخ فيهما وهو ضعيف فان تمكن
من ردها بعد ان تعذر ورد البدل فان كان المالك قد رضي بالبدل
على وجه المعاوضة والا فلكل منهما الرجوع وهل على الغاصب الاجرة الى وقت
البدل وحين اعادة المغصوب قولان وبقاؤه على ملك المالك دليل الثاني
مفتاح ان قدر على استرداد عين ماله من غير تحريك فتنة استقل به والا رفع
الى الحاكم دفعا للفتنة وان كان دينا لا يمتنع من ادائه لم يستقل بالاخذ لان
حقه امر كلي في ذمته وله التخيير في تعيينه وان امتنع او ماطل جاز له الاقتصاص
اما مطلقا او بشرط تعذر اثباته عند الحاكم على الخلاف وقد مضى في مباحث
الدين مفتاح واما الاتلاف فهو ايضا موجب للضمان سواء كان للتلف عينا
او منفعة وهو قد يكون بالمباشرة وقد يكون بالتسبيب واذا اجتمعا قدم المباشر
لكن سعى الى ظالم باخر فاخذ ماله الا مع قوة السبب كالمكره وكالملقي الحيوان في

في السبع لو قتله السبع وفاك القيد عن الدابة لو شردت او عن العبد المجنون او الابق لو ابق او القفص عن الطاير لو طار ونحو ذلك اما اذا فتح بابا على مال فسرق او دل السارق فالمباشرة ارجح **مفتاح** اذا حصلت دابته في دار غيره ولا تخرج الا بهدم فان كان ذلك بسبب من احد المالكين فالضمان عليه والا فعلى مالك الدابة على المشهور لتخليص ماله والاظهر ان يناط ذلك على المصلحة فان اختصت باحدهما فالضمان عليه لها وان اشتركت فبينهما على النسبة وكذا الكلام فيما اذا ادخلت راسها في قدر وافتقر اخراجها الى كسر القدر او ذبح الدابة ان كان اقل ضررا

القول في اللقطة اما الصامت فيكره اخذه ففي الحديث اياكم واللقطة فانها ضالة المؤمن وهي من حريق النار وفيه لا ياخذ الضالة الا الضالون ويتأكد في الحرم وسيما ما بلغ قيمة الدرهم للنهي عنه في النصوص المستفيضة والمشهور تحريم لقطة الحرم ويدفعه ظاهر العترة فالاصح لطلاق الكراهة وللفاسق والمعسر اكد وللذي الوصفين اشد ومع الاخذ يملك ما دون الدرهم من غير تعريف بلا خلاف وفي الخبر وما كان دون الدرهم فلا تعريف ويعرف ما سواه حولا فان جاء صاحبها والا فيتخير بين ان يملكها مع الضمان كما في الصحيح وغيره او يستبقيها امانة في يده كما هو مقتضى الاصل من غير ضمان او يتصدق بها عن مالكها فان جاء ورضي بالاجر والا اغرمها والاجر له كما في النصوص المستفيضة وفي بعض الروايات يعرفها سنة فان لم يعرف جعلها في عرض ماله حتى يجيء طالبها فيعطيها اياه وان مات اوصى بها وهو لها ضامن سواء في ذلك الحل والحرم على الاصح وفاقا للحلبي للاطلاق وقيل بل لقطة الحرم لا يجوز تملكها وليس على المتصدق بها ضمان وقيل فيه اقوال اخر منتشرة وفي الخبر اللقطة لقطتان لقطة الحرم يعرف سنة فان وجد صاحبها والا تصدق بها ولقطة غيرها

يعرف سنة فان وجد صاحبها والا فهي كسبيل ماله ويعارضه الخبر فيمن وجد في الطواف دينارا قد انمحى كتابته قال هو له وفي اخر فان وجدت في الحرم دينارا مطلسا فهو لك لا تعرفه وبالجملة فالاخبار فيه مختلفة جدا ومنع الحلبي من التقاط النعلين والاداوة والسوط مطلقا للنهي عنه في الخبر والاصح الكراهة كما عليه الاكثر وكذا العصا والشظاظ والحبل والوتد والعقال واشباهها من الالات التي يعظم نفعها ويصغر قيمتها فانها وان ورد النهي عنها الا انه روي انه لا باس بلقطتها وان كانت مما لا يبقى كالطعام قومه على نفسه وانتفع به او باعه ثم يعرفه ويعمل بالقيمة بعد الحول ما يعمل بالعين وفي الخبر فان وجدت طعاما في مفازة فقومه على نفسك لصاحبه ثم كله فان جاء صاحبه فرد عليه القيمة وفي معناه غيره وقال فيه لانه يفسد وليس له بقاء وقيل وان شاء دفعه الى الحاكم ابتداء ولا ضمان وان افتقر في الابقاء الى العلاج ولم يتبرع به الواجد دفعه الى الحاكم ليبيع بعضا وانفق في الباقي وفي جواز ذلك له من غير تعذر الحاكم قولان

مفتاح التعريف شرط في التملك فلا يملك بدونه وان بقيت في يده احوالا وهل يشترط المبادرة اليه في الحول الاول والا لم يملك قبل نعم والاظهر العدم للاطلاق وهل يجب مطلقا ام مع نية التملك الاظهر الاول للامر به ولكونه وسيلة الى علم المالك فيجب من باب المقدمة ولما في تركه من الكتمان المفوت للحق على مستحقه خلافا للمبسوط ولا يجب استيعاب الحول به ولا كل يوم اتفاقا بل ما يعد تعريفا عرفا والظاهر تحققه في الابتداء في كل يوم مرة او مرتين ثم في كل اسبوع او في كل شهر كذلك ولكن في مجمع الناس وباوصاف مشتركة كيلا يدعيه كاذب وكلما اوغل في الابهام كان احوط ويجوز ان يستنيب فيه ويستاجر لعدم تعلق الغرض بالمباشرة بعينه وهي امانة مدة الحول لا يضمنها الا بالتفريط او التعدي

مفتاح يجوز دفعها ابتداء الى الحاكم مطلقا لانه ولى الغايب ويجب عليه القبول لانه حفظ مال المسلم فان وجد مالكها والا ردها او قيمتها ان باعها بعد الحول الى الملتقط ليفعل به احد الثلثة وقيل ان اراد الملتقط الحفظ فلا يرد عليه لسقوط حق حفظه بالرد الى الحاكم لانه كان عارضا له بالالتقاط وهو للحاكم بالاصالة مفتاح ما يوجد في الدار العامرة فهو لاهلها وما يوجد في الخربة قد جلا عنها اهلها فالواجد احق به للصحيحين فيها قليلا كان او كثيرا مدفونا ام لا للاطلاق وقيده جماعة من المتاخرين بما اذا لم يكن عليه اثر الاسلام والا كان لقطة جمعا بينها وبين الخبر الدال على التعريف ثم التملك بحمل ذلك الخبر على ما اذا كان عليه اثر الاسلام ولان الاثر دليل على سبق يد مسلم والاصل بقاء ملكه وليس بشيء لضعف الخبر وبعد التاويل ووهن التعليل وكذا الكلام فيما يوجد في المفاوز ودار الحرب مطلقا والارض التي لا مالك لها بشرط كونه مدفونا فيها والا فهو لقطة ولو كان في ما له مالك او بايع عرفه له وان كان قليلا فان كان من عرفه فهو احق به والا فهو لواجده وكذا ما لو وجده في جوف دابة مملوكة بالاصل كالبقرة والجزور كما في الصحيح اما لو كانت مباحة بالاصل كالسمكة والغزال فلا يفتقر الى التعريف لتوقف تملك الصياد في مثله على الحيازة والنية فيتوقف على علمه بما في بطنه الا اذا كانت عنده في موضع محصور فيجب التعريف ولو علم انتفائه عن المالك المعروف سقط تعريفه في الجميع وكان كالموجد في المباح مفتاح من وجد في داره او صندوقه مالا ولا يعرفه فان كان يدخل الدار غيره او يتصرف في الصندوق سواه فهو لقطة والا فهو له لشهادة الظاهر وللصحيح وقيده بعضهم بما اذا لم يقطع بانتفائه عنه والا فهو لقطة ايضا ولا باس به ثم ان كان للشارك محصورا ابتدا بتعريفه

لراولا لو يحتمل الاقتصار عليه باختصار اليد مفتاح واما الحيوان ويسمى الضالة فالصحيح منه الممتنع ومن الموجود في كلاء وماء لا يحل اخذه لانه مصون عن التلف والغالب ان من اضل شيئا طلبه حيث ضيعه فاذا اخذ ضاع عنه وللنصوص منها الصحيح في البعير خفه حذاؤه وكرشه سقاؤه فلا تهجه فان اخذ ضمن لانه غاصب فلا يبرأ الا برده الى المالك او الحاكم مع فقده لا بالارسال ولا برده الى المكان الاول الا اذا اخذها ليردها الى مالكها وفي رواية الضالة يجدها الرجل فينوي ان ياخذ لها جعلا فينفق قال هو ضامن فان لم ينو ان ياخذ لها جعلا فنفقت فلا ضمان عليه وفي الصحيح من وجد ضالة ولم يعرفها ثم وجدت عنده فانها لربها او مثلها من مال الذي كتمها وما كان منه في معرض التلف في الفلاة فهو له مباح لانتفاء الفائدة للمالك في تركه وللنصوص منها الصحيح في الشاة هي لك او لاخيك او للذئب وفي الصحيح من اصاب مالا او بعيرا في فلاة من الارض قد كلت وقامت وسيبها صاحبها مما لم يتبعه فاخذها غيره فاقام عليها وانفق نفقته حتى احياها من الكلال ومن الموت فهي له ولا سبيل له عليها وانما هي مثل الشيء المباح وفي ضمانه للمالك اذا ظهر قولان والحديث الثاني صريح في العدم الا انه في صورة خاصة وفي رواية ان تركها في كلاء وماء وامن فهي له ياخذها متى شاء وان تركها في غير كلاء وماء فهي لمن احياها وظاهرها عدم الضمان مطلقا وكما يجوز تملكها يجوز حبسها امانة للمالك ودفعها الى الحاكم من غير ضمان فيهما وفي الحاق البقرة والحمار الصحيحين بالممتنع من السباع ام الغرض التلف الاول بالاول والثاني بالثاني اقوال اما الدابة والبغل فمن الاول والدابة منصوصة وكذا

السباع

الغزلان والبحامير لامتناعهما بسرعة العدو الا اذا كان فى التقاطهما حفظا
للمالك عن الضياع وكذا الكلام فى المملوك وربما يفرق بين الصغير الذى
لا يحفظ بنفسه والكبير فيجوز التقاط الاول بل يجب دون الثانى وهو حسن
ان لم يخف على الكبير الذهاب الى مالكه فيرجع الى ما قلناه اولا ثم فى جواز تملك
الصغير خلاف وفى القواعد جوزه بعد التعريف حولا لانه مال ضايع يخشى
تلفه وفى التحرير منع مطلقا وجعل المملوك مطلقا كالابل ويحتمل الجواز من غير
تعريف كسائر الحيوان الذى فى معرض التلف اما الكبير فلا ولو ابق منه او ضاع
من غير تفريط لم يضمن ففى الخبر رجل اخذ ابقا فابق منه قال ليس عليه شىء و
فى معناه غيره ولو انفق عليه باعه فى النفقة اذا تعذر استيفاؤها ففى الخبر فيمن
التقط جارية هل يحل فرجها لمن التقطها قال لا انما يحل له بيعها بما انفق
بما انفق عليها مفتاح واما ما يوجد من الحيوان فى العمران فلا يجوز اخذه
مطلقا ممتنعا كان كالابل اولا كالصغير منه على المشهور لعموم النهى عن اخذ
الضالة الا ما خرج بالنص لحديث الضوال لا ياخذها الا الضالون وخبر
لا تمسها ولا تعرض لها ونحوهما فان اخذه امسك لصاحبه امانة وانفق عليه او دفعه
الى الحاكم وفى رجوعه فى الانفاق الى المالك خلاف للاذن الشرعى فيه والاحسان
والتعدى فى الاخذ نعم لو كان له نفع يجوز التقاص وقيل بل هو باذنه من
غير حسبان وان كان شاة ففى الخبر انه يحبسها عنده ثلثة ايام ويعرف فان لم
يات صاحبها باعها وتصدق بثمنها وهو وان كان اعم من الموجود فى العمران
لكنه حمل عليه جمعا ولو ظهر المالك ولم يرض بالصدقة ففى الضمان وجهان
ويحتمل فى غير الشاة بل مطلقا التعريف سنة ثم التصدق او التملك كغير الحيوان
من الاموال عملا بالعموم مفتاح يشترط فى الملتقط اهلية الاكتساب عند قوم

واهلية الكسب عند بعض الاخرين واحدى اهليتين عند ثالث ولعله اقرب فيجوز
للصبى والمجنون والكافر الغير الممنوع من التملك والفاسق لكن فى الاولين يتولى
الحفظ والتعريف الولى وفى الاخيرين الحاكم او نائبه وفيه اشكال اما لقطة
الحرم فلا يتولى على القول بعدم جواز اخذها الا الحاكم او من نصبه لكن لا
فرق فيه بين ما اذا كان الملتقط فاسقا او عدلا كافرا او مؤمنا اما العبد
فمنع فى بعض النصوص من تعرضه للقطة مطلقا لكن ليس صريحا فى التحريم
مع ان له الاهليتين وان كانت اهليته فى الاكتساب ناقصة فيحمل على الكراهة
اما اذا اذن له المولى فلا اشكال ويرجع الامر اليه ولو لم يعلم المولى وعرف حولا
ثم اتلفها تعلق الضمان برقبته بعد العتق كما لو اتلف مال غيره بغير اذنه او اقترض
قرضا فاسدا مفتاح لا يدفع اللقطة الا بالبينة ولا يكفى الوصف الا ان يصف
بصفات لا يطلع عليها الا المالك فيجوز التسليم ح وان لم يجب خلافا للحلى فلم
يجوزه ولو سلمها اليه ثم اقام آخر البينة بها انتزعها فان كانت تالفة كان له
مطالبة ايهما شاء لكن لو طالب الملتقط رجع هو على الاخذ خاتمة وفيها
للباب وفيها ضابطة مال الغير ان وضع اليد عليه بغير اذن المالك ولا اذن
الشرع فهو مضمون مطلقا فرط فيه او لا تعدى او لا وان وضع اليد عليه
باذنهما كالوديعة والعارية ونحوهما من العقود الشرعية فهو امانة لا
يضمن الا بالتفريط او التعدى وان صار فى يده بغير اذن المالك مع الاذن
فيه شرعا كما لو اطارت الريح ثوبا ونحوه الى داره او انتزع المغصوب من
الغاصب بطريق الحسبة او اخذ الوديعة من صبى او مجنون عند خوف
تلفها وكما يصير فى ايدى الصبيان من الاموال التى يكتسبونها بالقمار كالجوز
والبيض بالنسبة الى الولى وكما استعار صندوقا ونحوه او اشتراه فوجد

فيه شيئا وكاللقطة فى يد الملتقط مع ظهور المالك وكالامانات التى يعرض لعقودها البطلان كالوديعة والعارية والمضاربة والشركة ونحو ذلك فهى كلها امانة شرعية يجب المبادرة بردها على الفور الى مالكها او من يقوم مقامه فان اخر مع القدرة ضمن ولو تعذر الوصول اليه سلمها الى الحاكم لانه ولى الغائب سواء علم المالك بكونها عنده ام لا هذا ومثل هذا لا يقبل قول من هى فى يده فى ردها الى المالك مع يمينه لان المالك لم يأتمنه عليها مع اصالة عدم الرد بخلاف الصورة الثانية **الباب الخامس فى التصرف بالنيابة القول فى الولاية** قال الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم التى جعل الله لكم قياما وارزقوهم فيها واكسوهم الى قوله وكفى بالله حسيبا **مفتاح** ليس للصبى والمجنون التصرف فى شئ من الامور مطلقا بلا خلاف الا ما يستفاد من بعض الصحاح من صحة وصية الصبى اذا بلغ عشرا وعليه جماعة وفى خبر اذا بلغ خمسة اشبار وهو شاذ ولا للمملوك الا باذن مولاه سواء قلنا يتملك او لا الا فى الطلاق لانه بيد من اخذ بالساق كما مر ولا للسفيه والمفلس فى شئ من اموالهما اجماعا ولكن فى المفلس بعد حجر الحاكم عليه فيجوز قبله بلا خلاف وربما يلحق به السفيه ايضا لان الحجر حكم شرعى فلا يثبت الا بدليل شرعى وهو ضعيف بل فيه مفهوم فان اتم ومنطوق فان كان الذى عليه الحق سفيها الدال على الاكتفاء فى الحجر بظهور السفه وكذا الخلاف فى توقف زوال الحجر فيهما على اذن الحاكم والمختار المختار والدليل الدليل **مفتاح** ولاية الصبى والمجنون للاب والجد للاب وان علا فان لم يكونا فلوصيهما فان لم يكن فللحاكم بلا خلاف الا من الاسكافى فجعلها للام الرشيدة بعد الاب وهو شاذ نعم فى تقديم الاب على الجد اذا تعارضا او تقارنا فى عقد

ثم فى تقديم وصيه على الجد ثم فى ترتيب الاجداد للاب اولا اشتراكهم مع وجود الاعلى والادنى اقوال وفى العبرة قدم الجد على الاب فى النكاح مع التعارض قيل وكذا حكم الولاية فى مال من بلغ سفيها استصحابا للولاية الاب والجد اما مع تجدد سفهه بعد ان بلغ رشيدا والمفلس فولايتهما للحاكم لا غير وقيل بل الولاية فى السفيه مطلقا للحاكم لا غير كالمفلس وهو اشهر **مفتاح** ليس للسفيه الاتيان بالعبادات المالية الا اذا كانت واجبة عليه ومع ذلك لا يتمكن من صرف المال وتفريق الحقوق بل انما يتولاه الولى ولا تنعقد يمينه المتعلقة بالمال قيل ولو حنث فيما انعقد من ذلك كفر بالصوم ولو وكله اجنبى فى بيع او هبة جاز اذ السفه لم يسلبه اهلية التصرف ولو اذن له الولى فى التصرف الخاص جاز مع المصلحة وكذا لو تصرف فاجاز للامن من الانخداع **مفتاح** قد بينا علامات البلوغ فى مفاتيح الصلوة واما الرشد فانما يعلم باختباره بما يلائمه من التصرفات حتى يظهر منه ملكة اصلاح المال وعدم صرفه فى الاغراض الغير الصحيحة وفيما لا يليق بحاله واعتبر الشيخ العدالة لان الفاسق سفيه ويدفعه دفع نفى الحرج لان عامة الناس اما فاسق او مجهول والجهل بالشرط يقتضى الجهل بالمشروط ويثبت الرشد بشهادة الرجال فى الرجال وفى النساء وبشهادتهن والتلفيق فيهن دفعا لمشقة الاقتصار فان رشد المرأة مما لا يطلع عليه الرجال غالبا ويختبر الرشد قبل البلوغ عندنا لقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح واليتم دون البلوغ والبلوغ غاية الابتلاء وفى صحة معاملته للابتلاء مع ظهور الرشد والمماكسة قولان **مفتاح** يجوز لولى اليتيم الناظر فى امره المصلح لماله ان يتناول اجرة المثل مع الفقر لانه عمل فيستحق عليه اجرة اذا لم يتبرع وفى الموثق ينظر الى ما كان

غير متقوم لها من الاجر لهم فليأكل بقدر ذلك فعليها يحمل المعروف في قوله تعالى
ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف فان المعروف بين الناس ان لا يأخذ الانسان
عوض عمله زيادة عن عوضه المعروف وهو اجرة المثل وقيل انما له قدر الكفاية
لظاهر الاية وفي الصحيح المعروف هو القوت وقيل اقل الامرين من الاجرة والكفاية
وهو حسن لو كان للكفاية معنى مضبوط ولكن محمل جيد وفي رواية من كان
يلي شيئا لليتامى وهو محتاج ليس له ما يقيمه فهو يتقاضى اموالهم ويقوم في
ضيعتهم فليأكل بقدر ولا يسرف وان كان ضيعتهم لا تشغله عما يعالج لنفسه فلا
يرزان من اموالهم شيئا وفي اخرى في قوله ومن كان فقيرا ذلك رجل يحبس
نفسه عن المعيشة فلا بأس ان يأكل بالمعروف اذا كان يصلح لهم اموالهم فان كان المال
قليلا فلا يأكل منه شيئا واما الغني فقيل هو كالفقير الا انه يستحب له التعفف
لقوله تعالى وان كان غنيا فليستعفف والاقوى وجوب التعفف لظاهر الامر
في الاية مفاتيح القول في الوكالة مفتاح يشترط فيها بعد اهلية التصرف ما يدل
على الايجاب والقبول ولو اشارة مفهمة في الايجاب وفعلا دالا على الرضا في القبول
بلا خلاف ولا يلزم فيهما الاقتران ومن شرطها التنجيز على المشهور وعدم اشتمالها
على الغرر ولو شرط فيها شرطا سائغا جاز كتأخير التصرف ونحوه وهي جائزة
من الطرفين لكل منهما فسخها الا ان الموكل لو فسخ فعليه اعلام الوكيل والا
لم ينعزل وفاقا للمشهور للمعتبرة ولدفع الغرر في بعض الصور كما في النص
وقيل ان تعذر فاشهد انعزل والنص الصريح حجة عليه وقيل ينعزل بالعزل
مطلقا ويدفعه الصحيح وغيره قالوا وتبطل بالموت والجنون والاغماء من كل
منهما وبحجر الموكل فيما منع الحجر الموكل فيما منع الحجر من التصرف فيه وبتلف ما تعلقت
به الوكالة وبفعل الموكل ذلك بنفسه مفتاح كل ما له ان يليه بنفسه ويصح النيابة

جز

فيه بان لا تعلق غرض بايقاعه منه مباشرة اما شرعا او عقلا كاكثر العبادات
او القسم بين الزوجات ونحو ذلك صح الوكالة فيه وقيل لا يصح التوكيل على
كل شيء قليل وكثير لما يتطرق من الضرر الى الموكل والاصح الصحة لان رعاية المصلحة معتبرة
في مثله وان لم يصرح وينبغي للحاكم ان يوكل عن السفهاء وكل من له عليه ولاية
من يتولى الحكومة عنهم ولكل تصرف يمنعون منه ولذوي المروات ان يوكلوا
للمنازعات كما وكل امير المؤمنين عليه السلام عقيلا للخصومة ويجب ان يكون
الوكيل تام البصيرة فيما يوكل فيه عارفا باللغة التي يحاور بها ولا يجوز وكالة
الكافر على المسلم لمسلم او كافر على المشهور بل الاجماع لانتفاء السبيل له عليه وكذا
للمسلم على المسلم اذا كان لكافر والمشهور فيه الكراهة وهو الاصح اما العبد فيجوز
وكالته باذن مولاه مطلقا وبدون اذنه مطلقا فيما لا يمنع شيئا من حقوقه
وفاقا للعلامة لشهادة الحال وانتفاء الضرر كالاستظلال بحائط الغير مفتاح
اطلاق الوكالة يقتضي الابتياع بثمن المثل والثمن بنقد البلد والصحيح دون المعيب
والاذن في تسليم الثمن والمبيع لا قبض الثمن لانه قد لا يؤمن على القبض وعلى الرد
بالعيب وفيه اشكال ويجب الاقتصار على المأذون وما يشهد العادة بالاذن فيه
لاطرادها او دلالة القرائن كما لو اذن بالبيع بقدر نسيئة فباع نقدا او بازيد
الا ان يكون له غرض في التعيين ولو على الاحتمال ولا يجوز التعدي الا ان يكون
احتمالا نادرا والتوكيل في الحكومة ليس توكيلا في قبض الحق ولا العكس لعدم
التلازم واختلاف المصالح والاغراض وكذا التوكيل في قبض حقه من فلان
لا يستلزم جواز مطالبة الوارث الا ان يقول حقي الذي على فلان وهل يدخل
الوكيل في من يبيع منه او يشتري مع اطلاق الاذن قيل نعم وفاقا لحصول
المقصود وقال الشيخ لا للتهمة وفي الصحيح اذا قال لك الرجل اشتر لي فلا تعطه من

عندك وان كان الذي عندك خيرا منه وفي رواية لا تقربن هذا ولا يدنس
نفسه ان الله عز وجل يقول انا عرضنا الامانة الاية وفي اخرى يكون ما عندي
خيرا من متاع السوق قال ان امنت ان لا يتهمك فاعطه من عندك وان خفت
ان يتهمك فاشتر له من السوق وفي رواية في البيع بعه من غيرك ولا تاخذ منه شيئا مفتاح
ليس للوكيل ان يوكل الا باذن الموكل ولو عموما او ضمنا كاصنع ما شئت او يدل لولا
عليه بالقراين كاتساع متعلق الوكالة وترفع الوكيل عن المباشرة ونحو ذلك ومع
التصريح ان عين توكيله عن نفسه او عن الموكل فذاك وان اطلق فثلثة اوجه ثالثها
ان يتخير الوكيل بين الامرين وكذا ان فهم الاذن من القراين الحالية وجزم في التحرير
بكونه من الوكيل ومع كونه عن الموكل لا ينعزل احدهما بانعزال الاخر ولا بموته ولا
لاحدهما ان يعزل الاخر بخلاف ما لو كان عن الوكيل فانه ينعزل بانعزاله وبعزله
وبعزل الموكل وبموتهما ولو وكل اثنين لم يجز لاحدهما الانفراد بشيء من التصرف الا
مع الاذن وتبطل الوكالة بموت احدهما وليس للحاكم ان يضم اليه مفتاح اذا اشترى اخرى
لموكله بثمن معين طالب البايع من هو في يده وان كان في الذمة فان جهل الوكالة
طالب الوكيل والا تخير في مطالبة ايهما شاء الا اذا لم يدفع الموكل الى الوكيل فالموكل
وكل موضع يبطل الشراء للموكل فان كان سماه عند العقد لم يقع عن احدهما و
الا قضي به على الوكيل ظاهرا الا ان يشتري بعين مال الموكل فيبطل مع عدم الاجازة
ولو وكله في بيع فاسد لم يملك الصحيح وكذا في ابتياع المعيب مفتاح مال الموكل امانة
في يد الوكيل لا يجب ايصاله اليه الا بعد الطلب والامكان الشرعي والعرفي وله
الامتناع منه حتى يشهد على القبض وفصل آخرون وقد مضى ويضمن مع التعدي
ولا تبطل الوكالة به ولو باع ما تعدى فيه برئ من الضمان بتسليمه الى المشتري
ولا يكون الثمن مضمونا عليه ولو وكله على ابتياع متاع بماله في ذمته فاشترى

بز بالتسليم الى البايع مفتاح لا تثبت الوكالة الا بشاهدين لا بالواحد ولا بشاهد
وامراتين ولا بشاهد ويمين بلا خلاف ولو اختلفا في التاريخ قبلت شهادتهما
سواء شهدا باقراره بها او بانشائه لها وفيه قول آخر وان ادعى الوكالة عن غايب
في قبض ماله ولا بينة فان صدقه الغريم جاز له تسليمه وان لم يجب وقيل ان
كان دينا وجب وان كذبه فلا يمين عليه القول في الوصاية مفتاح الوصاية
قد يكون بالمال وقد يكون بالولاية اما على الطفل او على اداء الحقوق والديون
والعطايا والغرض هنا بيان الثاني اذ الاول بمباحث العطايا والمروات انسب
ويشترط فيها بعد اهلية التصرف من الطرفين ما يدل على الايجاب والقبول على قياس
ساير العقود وفي اشتراط عدالة الوصي قولان من ان الفاسق لا امانة له ومن
انه تابع لاختيار الموصي فيتحقق بتعيينه كالوكالة والاستيداع والاظهر الاكتفا
بعدم ظهور الفسق وفاقا للشهيد الثاني ولو فسق بعد القبول بطلت الوصية
ان ظهر كون الباعث على نصبه عدالته والا فلا ولا يجوز الوصية الى المملوك
الا باذن مولاه ولا الى الصبي الا منضما الى البالغ كما في النصوص فيتصرف الكبير
منفردا حتى يبلغ الصغير وعند بلوغه ليس له نقض ما ابرمه الكبير للنص ولا
لاحدهما التصرف منفردا الا مع اذن الموصي او بلوغه فاسد العقل فينفرد
الكبير وكذا الحكم في كل وصيين وقيل اذا اطلق الموصي جاز الانفراد وفيه اشكال
ولا دلالة في الخبرين على احد الطرفين وعلى تقدير وجوب الاجتماع اذا تشاحا
او تعاسرا جاز للحاكم الاستبدال على قول كما لو فسق واعتبر العدالة ولو ظهر منه
عجز ضم اليه مساعدا ولا يشترط الذكورة بالنص والاجماع فالخبر محمول على
الكراهة وفي الايمان قولان والمشهور اشتراطه وفي اعتبار هذه الصفات
حين الوصية خاصة او مستمرة الى الانفاذ او حين الموت اقوال مفتاح

لكل منهما الفسخ ما دام الموصي حيا الا ان فسخ الوصي مشروط ببلوغه الى الموصي والا
لم ينفسخ بلا خلاف لانه اذا قبل فقد غرّه ومنعه عن طلب غيره وفيما يقرب من
الصحيح اذا اوصى الرجل الى اخيه وهو غايب فليس له ان يردّ وصيته لانه لو كان
شاهدا فابى ان يقبلها طلب غيره اما بعد موت الموصي فليس له الفسخ مع القبول
بالاجماع وبدونه ايضا على المشهور خلافا للتحرير والمختلف وفي الصحاح اذا بعث
اليه بها من بلد فليس له ردها وان كان في مصر يوجد فيه غيره فذاك اليه ولا دلالة
فيها صريحا على شيء من المذهبين ورفع الحرج ونفي الضرر يقتضي الثاني الا ان في التعليل
الثاني ايماء الى الاول ويمكن حمله على شدة الاستحباب والعلامة حمل النصوص على
سبق القبول قال الشهيد الثاني ولو حصل للوصي ضرر ديني او دنيوي لا يتحمل مشقته
لا يتحمل مثلها عادة او لزم من تحملها ما لا يليق بحاله من شتم ونحوه قوي جواز
الرجوع مفتاح لا تصح الوصية بالولاية على من لا ولاية له عليه شرعا كالاولاد الكبار
والاقارب وكذا الاموال ولا من الحاكم من حيث هو حاكم مطلقا لان ولايته
مقصورة على حال حيوته ولا على الاطفال الا من الاب والجد للاب خاصة بلا خلاف
ولا من احدهما الى الاجنبي مع وجود الاخر مطلقا على الاصح لما مر من تقديمهما على
وصيهما للثبوت ولايتهما باصل الشرع ووصيتهما تابعة لها وقيل بل يصح فيما بعد
انقضاء ولايته وقيل يصح في ثلث التركة وهما ضعيفان مفتاح اذا اوصى بالنظر
الى شيء معين اختصت ولايته به ولم يجز التعدي كالوكالة وكذا ان خص
بوقت دون وقت او حال دون حال وان عمم في كل قليل وكثير جاز وان اطلق
فان اقتصر على قوله انت وصيي ونحوه كان لغوا كما لو قال وكلتك من دون
تعيين وان اضاف اليه على اولادي مثلا انصرف الى حفظ مالهم خاصة لانه
المتيقن ويحتمل جواز التصرف بما فيه الغبطة لانه مفهوم منه عرفا مفتاح

والاصل
السابق

الوصي امين لا يضمن ما يتلف الا بتفريط او تعدي وما يستفاد من الاخبار من اطلاق
ضمانه محمول على ما اذا فرط واما ما ورد بضمانه بتبديله فستفيض ولو كان له على الميت
دين جاز له ان يستوفي مما في يده من غير اذن حاكم لانه قائم مقام الموصي في ذلك
ولانه بقضاء الدين محسن وما على المحسنين من سبيل وقيل يجوز له ذلك اذا لم
يكن له بينة فان استند الى الموثق فهو مفروض في الوصيين ولانه ليس لاحدهما
ذلك وهو مسلم ومحل النزاع غيره ويجوز للوصي ان يشتري لنفسه من نفسه اذ المفروض
عدالته ومراعاة الغبطة وهل له مع عدم نفوذ جميع ما اوصى به ان يوصي اذا لم يكن
ماذونا فيه ولا ممنوعا منه قولان الاكثر على المنع للاصل وتبادر المباشرة من الاستنابة
وفرق ما بينها وبين الوكالة وقيل بالجواز لقيامه مقام الموصي فله من الولاية
ما كان له وفي المكاتبة الصحيحة ما يدل عليه الا ان فيه اجمالا مفتاح يجب العمل بما رسمه
الموصي اذا لم يكن منافيا للشرع للامر به في الاية وترتب الاثم على مبدليها وللنصوص
المستفيضة منها اعطه لمن اوصى به له فان كان يهوديا او نصرانيا ثم تلا الاية ولا
جاز له التبديل الى الحق فقد ورد في قوله ومن خاف من موص جنفا قال يعني
الموصى اليه ان خاف من الموصي في ولده جنفا فيما اوصى به اليه مما لا يرضى الله به
من خلاف الحق فلا اثم على الموصى اليه ان تبدله الى الحق والى ما يرضى الله به من سبيل
الخير مفتاح اذا لم يوص او لم يعين وصيا او عين وعرض البطلان لفسق ونحوه
وجب على الحاكم النظر في تركته وانفاذ الوصايا والحقوق والديون وفي
امور اطفاله مع فقد الاب والجد للاب كما مر وان فقد الحاكم فمن يوثق به
من المؤمنين كفاية وفاقا للاكثر لما فيه من المعاونة على البر والتقوى ولانه
من المعروف والمصالح الحسبية ولقوله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم
اولياء بعض خرج منه المجمع عليه فبقي الباقي في العموم ويؤيده بعض النصوص

ومنع منه الحلي لتوقفه على الاذن الشرعي وهو منتف وقد ظهر جوابه اما ما يضطر
اليه الاطفال والدواب من المؤنة وصيانة الاموال المشرفة على التلف ونحو
ذلك فهو واجب على الكفاية على المسلمين فضلا على العدول منهم حتى لو فرض
عدم ترك مورثهم مالا فمؤنة الاطفال ونحوهم من العاجز عن التكسب واجب
على المسلمين من اموالهم كفاية كاعانة كل محتاج واطعام كل جايع مضطر مفتاح
لا تثبت الوصية بالولاية الا بشاهدين مسلمين عدلين لا من اهل الذمة الا
الآتية بالوصية بالمال اجماعا منا ولا النساء ولا شاهد وامرأتين او يمين بلا خلاف
كذا قالوه **كتاب مفاتيح العطايا والقربات** قال الله تعالى لن تنالوا البر حتى تنفقوا
مما تحبون وقال وما تقدموا لانفسكم من خير تجدوه عند الله هو خيرا واعظم
اجرا وقال ليس البر ان تولوا وجوهكم قبل المشرق والمغرب الى قوله واتى المال على حبه
ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل والسائلين وفي الرقاب وفي
الحديث النبوي اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلث ولد صالح يدعو له وعلم
ينتفع به بعد موته وصدقة جارية وفسر الصدقة الجارية بالوقف وبناء
استحباب العطية لذي الرحم ويتأكد في الولد والوالد ولهذا بدأ في الآية
بالقرابة وذلك لما فيه من الجمع بين الصلة والصدقة والنصوص في ذلك
مستفيضة **الباب الاول في العطايا القولية** في الهبات والهدايا **مفتاح** الهبة اعم من
الصدقة لاشتراطها بالقربة دونها ومن الهدية لافتقارها الى قيد دونها
هو ان تحمل من مكان الى مكان الموهوب اعظاما له وتوقيرا ولهذا لا
يطلق لفظها على العقارات الممتنع نقلها والثلثة ثابتة بالنصوص والاجماع
وقد مضى احكام الصدقة في مفاتيح الزكوة واما الاخريان فكل منهما معوضة
وغير معوضة وفي الحديث الهدايا ثلثة هدية مكافاة وهدية مصانعة و
الرشاء دعوة

هدية

وهدية لله عز وجل والنحلة تطلق على ما لا عوض له بخلاف الهبة فانها عامة
ويشترط في الهبة بالمعنى الاعم بعد اهلية التصرف من جانب الواهب ايدل على
الايجاب والقبول على الخلاف الذي مر مرارا في تعيين اللفظ والفورية و
العربية اما كونه بلفظ الماضي فانه لا يشترط فيه هنا قولا واحدا لجوازها على
كثير من الوجوه ووافقنا العلامة رحمه الله في الهدايا خاصة في عدم اشتراط
اللفظ ايضا كما هو ظاهر التذكرة وصريح التحرير محتجا بان الهدايا كانت تحمل
الى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من كسرى وقيصر وساير الملوك فيقبلها
ولا لفظ هناك واستمر الحال من عهده الى هذا الوقت في ساير الاصقاع ولهذا
كانوا يبعثون على ايدي الصبيان الذين لا يعتد بعبارتهم قال ومارية القبطية
كانت من الهدايا **مفتاح** القبض شرط في لزوم الهبة بالنص والاجماع وان خالف ظاهر
بعض الصحاح وغيرها فقد ورد هو بالخيار ما لم يخرجه عن يده وفي آخر الهبة
لا تكون هبة حتى يقبضها وفي آخر في الهبة والنحلة ما لم يقبض حتى يموت صاحبها
قال بمنزلة الميراث لا في صحته وفاقا للحلي والمختلف للصحيح الهبة جايزة قبض
او لم يقبض قسمت او لم تقسم والنحل لا يجوز حتى يقبض وبهذا يجمع بين الاخبار
وقيل بعكس وبهذا يجمع بينه بل يشترط في صحته وزعم في الدروس اجماعا كما هو
ظاهر التذكرة وليس بذلك ويشترط في صحة القبض اذن الواهب الا ان
يكون مقبوضا قبلها **مفتاح** لو وهب ما في الذمة فان كان لمن عليه الحق صح وصرف
الى الابراء اذ الابراء لا يتعين في لفظ كما مضى في مفاتيح المعايش بل ورد في الصحيح
جوازه بلفظ الهبة وان كان لغيره فقولان للعدم وعليه المعظم امتناع قبض
ما في الذمة لانه امر كلي وللصحة صحة بيعه والمعاوضة عليه وامكان قبضه
بقبض احد جزئياته بان يقبضه المالك ثم يقبضه او يوكله في القبض عنه

بذا الاختيار ناقة في لزوم لان اللزوم بعد القبض فالم يصح لم يلزم

ثم من نقل لا بان يجعل قبضه عن الهبة قبضا عن المالك لئلا يلزم الدور وهذا
هو الاصح وربما يدل عليه بعض الصحاح صريحا مفتاح لا يجوز الرجوع مع
التعويض عنها ولو كان العوض يسيرا للاجماع والصحيح ولا مع نية القربة
لانه عوض وللصحاح المستفيضة خلافا للشيخ وقد مضى في مفاتيح الزكوة
ولا مع التلف كما هو المشهور بل كاد يكون اجماعا للحسن اذا كانت الهبة قائمة
بعينها فله ان يرجع والا فليس له وخلاف السيد شاذ وان ادعى الاجماع
عليه ولا اذا كانت لذي رحم كما عليه الاكثر للصحيح وغيره خلافا له مطلقا مدعيا
للوفاق وهو ممنوع ولجماعة في غير الابوين للاخبار وهي ضعيفة لا تصلح
للمعارضة فضلا عن الترجيح ولا اذا كانت لاحد الزوجين على قول
للصحيح لا يرجع الرجل فيما يهب لامرأته ولا المرأة لما تهب لزوجها حيز اولم
يحز اليس الله يقول ولا تاخذوا مما اتيتموهن شيئا وقال فان طبن لكم
عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وهذا يدخل فيه الصداق والهبة
فظاهره اللزوم وان لم يقبض والاكثر على الكراهة الشديدة ولا مع التصرف
عند الاكثر للخبر غير صريح ولا ظاهر ولوجوه واعتبارات ضعيفة خلافا للمحقق
وجماعة لاطلاق الصحاح المستفيضة في جواز الرجوع وللاستصحاب
ومنهم من خص المنع بما اذا تغير العين او زال عن الملك جمعا بينهما وبين
الحسن السابق في التلف وهو حسن واعمال النصوص جميعا والاول
مستلزم لاطراح الحديث المذكور الذي في اعلى درجات الحسن وهو
غير سديد وينبغي الوقوف مع ظاهر الحديث في التفاريع وفي غير ما ذكر
ما ذكر يجوز الرجوع بلا خلاف كما في الصحاح المستفيضة منها الهبة والنحلة
يرجع فيهما صاحبهما ان شاء حيزت او لم تحز الا لذي رحم فانه لا
يرجع فيها او يعرف

يرجع فيها ومنها وما لم يعط لله وفي الله الا انه مكروه كما يستفاد من النصوص
المستفيضة منها الصحيح مثل الذي يرجع في هبته كالذي يرجع في قيئه مفتاح
اذا رجع في الهبة وقد عابت لم يرجع بالارش لانه سلطه على اتلافها مجانا فلم
تكن مضمونة عليه سواء كان العيب بفعله ام لا وان زادت زيادة منفصلة
حسا وشرعا كالولد الناتج واللبن المحلوب والثمرة المقطوعة فهي للمتهب لانها
نماء حدث في ملكه فيختص به وكذا ان كانت منفصلة شرعا مع اتصالها حسا
كالحمل المتجدد واللبن كذلك قيل ان يحلب على الاقوى لما ذكر خلافا للبعض
الحلبيين اما مع اتصالها مطلقا كالسمن وتعلم الصنعة فالرجوع في العين يستتبعها
لانها داخلة في مسماها او جزء لها لغة وعرفا وان تصرف فيه بما ازداد قيمته و
جوزنا الرجوع كان شريكا له بنسبة الزيادة مفتاح قيل اذا وهب واطلق لم
يكن الهبة مشروطة بالثواب خلافا للشيخ مطلقا والحلبي في هبة الادنى للاعلى
فانه اوجب الثواب فيها بمثلها حتى انه لم يجوز التصرف فيها قبل الاثابة لاقتضاء
العرف ذلك ويدفعها الاصل والعمومات وانما يتحقق الاثابة بالقبول
لا مع بذله خاصة لانه بمنزلة هبة جديدة وان شرط الثواب صح اطلق او
عين بلا خلاف وله الرجوع ما لم يدفع اليه ما شرط ومع الاطلاق فلزم الوفاء
به وان لم يتفقا على قدر وجب مقدار الموهوب مثلا او قيمة لا ازيد وتخير
الواهب في جميع الصور بين الرجوع وقبول العوض لجوازه من طرفه ما لم
يقبضه وكذا يتخير المتهب بين الرد والاثابة على قول ولو تلف في يده قبل
الاثابة او عابت فني ضمانه له قولان من انه حدث في ملكه ومن انه ولم
يدخل في ملكه مجانا بل بشرط العوض ولعله الاقوى مفتاح يكره تفضيل
بعض الاولاد على بعض في العطية كما يستفاد من النصوص المستفيضة سيما

فانه يرجع فيه نحلة كانت او هبة حيزت او لم تحز الى غير ذلك

وان كانت متصلة حسا

مع المرض او الاعسار كما يستفاد من المعتبرة منها وذلك لانه مورث للعداوة
والشحناء بينهم كما شاهد ولدلالة ذلك على رغبة الاب في المفضل المثير للحسد
المفضي الى قطيعة الرحم وحرمه الاسكافي الا مع المزية وعداه الى باقي الاقارب
مع التساوي في القرب وظاهر كثير من النصوص معه الا ان الجمع بينها والعمل
بالمعتبرة منها ينفيه وربما يستثنى من الكراهة ايضا ما لو اشتمل المفضل على مزية
كحاجة واشتغال بعلم والمفضل عليه على نقص كفسق وبدعة واستعانة بالمال
على معصية ونحو ذلك ولم وجه القول في الوقف مفتاح الوقف ثابت بالنص
والاجماع وهو تحبيس الاصل وتسبيل الثمرة كما في الحديث النبوي ويشترط
فيه بعد اهلية التصرف للواقف ما يدل على الايجاب اما صريحا او مع النية
وفي اشتراط القبول اقوال ثالثها اعتباره ان وقف على جهة خاصة كشخص
معين او جملة معينين ولعله اقوى ومع اشتراطه يعتبر فيه ما يعتبر في
العقود اللازمة وفي اشتراط نية القربة قولان والاصح العدم لعدم دليل عليه بل
العمومات تنفيه نعم حصول الثواب متوقف عليه ويشترط في صحته الاقباض بلا
خلاف فلو مات قبله كان ميراثا ومعه يلزم اجماعا فلا يجوز الرجوع بعده والصحيح
دال على الحكمين وكذا الخلاف في اشتراط التنجيز الا اذا علق بما يقع وهو عالم بوقوعه
والمشهور اشتراط التابيد ايضا فلو قرنه بمدة بطل الا اذا اراد التحبيس وقيل لو جعله
لمن ينقرض غالبا واقتصر صح ومع الانقراض يرجع الى ورثة الموقوف عليه ورثته وقيل
وذلك لان اشتراط التابيد لا دليل عليه بل الاصل والعمومات تنفيه وان قيل انه
يرجع الى التحبيس زال الاشكال اذ هو بمعناه ولا مشاحة في الالفاظ مفتاح ويشترط
في الموقوف ان يكون عينا مملوكة يصح الانتفاع بها مع بقاء اصلها فلا يصح وقف
الدين ولا المبهم لعدم تعينها ولا المنفعة لعدم بقائها وفي الدراهم والدنانير

قولان للجواز امكان الانتفاع بها مع بقاء عينها وللمنع منع كون ذلك مقصودا
للعقلاء ولا ما لم يملكه وان اجاز المالك على قول والاقوى جوازه ح لانه كالوقف
المستانف وفي الابق والشارد قولان اما المشاع فلا خلاف فيه عندنا في صحة
وقفه وقبضه كقبض المبيع مفتاح يشترط في الموقوف عليه ان يكون عينا
مملوكة يصح الانتفاع بها مع بقاء اصلها موجودا وله اهلية التملك او تابعا للموجود
كلا او امكن وجوده عادة وكان قابلا للوقف فلا يصح على المعدوم المحض ولا
من لا يمكن وجوده عادة كالميت وان جعل تابعا ولا من لم يكن قابلا له كالعبد
بناء على عدم تملكه مطلقا او ما سوى فاضل الضريبة اما على القول بتملكه مطلقا
فيصح اذا قبل مولاه وان كان محجورا عليه ولو بدأ بمعدوم او غير متاهل للتملك ثم
بعده على الموجود او من يملك قيل لا يصح وقيل يصح على الموجود والمتملك خاصة
مستلزم والاول اظهر الثاني صحة الوقف على عدم موقوف عليه او مخالفة شرط الواقف
وكلاهما باطلان ويصح على المصالح كالقناطر والمساجد واكفان الموتى ونحو ذلك لانه
في الحقيقة على المسلمين لكن هو صرف الى بعض مصالحهم اما الكافر ففيه اقوال ثالثها
الجواز مع القرابة رابعها الجواز للابوين خاصة للجواز مطلقا العمومات مثل الوقوف
على حسب ما يقفها اهلها ولكل كبد حراء اجر وقوله تع لا ينهيكم الله عن الذين
لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم وتقسطوا اليهم بالمودة
وللمنع مطلقا قوله تع لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من
حاد الله ورسوله ولو كانوا اباءهم او ابناءهم الاية وفيه ان الظاهر ان النهي
عن الموادة انما هو من حيث كونه محادا والا لحرم التلطف بهم ونحوه من الاكرام
وللثالث وجوب الصلة وللرابع التوصية بهما في الكتاب والسنة كثيرا وربما
قيل بتخصيص الخلاف بالذمي اما الحربي فلا يجوز الوقف عليه بحال للاية للموادة

ولان ماله فئ للمسلمين وهو بنا في لزوم العقد الا ان كلام القدماء مطلق في الكافر
ولعل مرادهم ذلك ولا يصح الوقف في شيء من معونة العصاة ومنه البيع والكنايس
والكتب المحرفة ولو وقف الكافر جاز مفتاح اذا وصف الموقوف عليه بوصف
او نسبة دخل فيه كل من يطلق عليه ذلك مع اتفاق العرف او الاصطلاح على الاطلاق
والا يحمل على المتعارف عند الواقف نظرا الى شهادة الحال ومع وجود القراين
يعمل على مقتضاها ويشترك الذكور والاناث وان وقع بلفظ الذكر كالهاشميين
لان اللفظ يشمل الاناث تبعا وفي دخول من انتسب الى المنسوب من جهة الام خاصة
قولان والمشهور العدم نظرا الى العرف ولقوله تعالى ادعوهم لابائهم وفي الخبر
من كانت امه من بني هاشم وابوه من ساير القريش فان الصدقة تحل له و
ليس له من الخمس شيء خلافا للسيد لقوله تعالى ومن ذريته داود وسليمن
الى قوله وعيسى مع عدم انتسابه اليه بالاب ولقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم
هذان ابناي امامان قاما او قعدا واجيب بان الاستعمال اعم من الحقيقة
والاولى ان يستدل للسيد بقوله سبحانه وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم
كما استدل به الرضا عليه السلم على كونه ابنا لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
وصحة منع المامون الدليل على ذلك فقوله لا يخلو من قوة مفتاح لو وقف
ولم يذكر المصرف بطل لانه تمليك فلا بد له من مالك خلافا للاسكافي وهو
شاذ وكذا لو وقف على غير معين كاحد هذين ولو وقف على مصلحة فبطل رسمها
صرف في وجوه البر على المشهور لخروجه عن ملكه بالوقف فلا يعود اليه من غير
دليل وصرفه فيما ذكر انسب بمراعاة غرضه الاصلي والاولى ان يصرف في الاقرب الى
تلك المصلحة فالاقرب فيصرف وقف المسجد في مسجد اخر والمدرسة الى
مثلها كذا نظرا الى تعلق الغرض بذلك الصنف وان كان المذكور مخصوص

مما يعلم انقطاعه غالبا كان في حكم منقطع الاخر كما مضى ولو وقف في وجوه البر واطلق
صرف في كل مصلحة يتقرب بها الى الله تعالى مما فيه نفع للمسلمين قيل وان كانوا اغنياء
لانه من جملة البر وهو حسن لعدم وجوب تحري الاكمل للاصل وصدق
المعنى الموقوف عليه مفتاح لو وقف على نفسه لم يصح بلا خلاف اما لو وقف على الفقراء
ثم صار فقيرا جاز المشاركة في الانتفاع خلافا للحلي واشترط الشهيد عدم قصد
منع نفسه او لا ادخالها ولا باس به ولو شرط عوده اليه عند حاجته صح الشرط
وصار حبسا على المشهور بل ادعى السيد عليه الاجماع لعموم اوفوا بالعقود والمومنون
عند شروطهم والوقوف على حسب ما يقفها اهلها خلافا للحلبي والنافع فيبطل
من راسه لان الوقف اذا تم لم يعد الا المالك على حال فيكون فاسدا ويفسد به
العقد والعمل على المشهور لاشتراك الوقف والحبس في كثير من الاحكام فان لم يحتج
او لم يحتج حتى مات فهل يبطل الوقف ويصير ورثته بالشرط حبسا ام يستمر على حاله
قولان وفي الخبر من وقف ارضا وقال ان احتجت اليها فانا احق بها ثم مات
الرجل فانها ترجع الى الميراث مفتاح هل ينتقل الموقوف عن الواقف المشهور ذلك
خلافا للحلبي وعلى المشهور هل الى الموقوف عليهم ام الله سبحانه الاكثر على الاول ومنهم
من فصل بالموقوف عليه المعين المنحصر والجهات العامة ففي الاول الاول وفي الثاني
الثاني وهو الاظهر وليس على الثاني اباحة كما توهم ويتفرع على الخلاف مسايل كما لو
وعلى التقادير ليس لاحد التصرف في اصله ببيع ولا هبة ولا غير ذلك لان ذلك ينافي
مقتضى الوقف من تحبيس الاصل اللهم اذا وقع بين الموقوف عليهم خلف
وخشي خرابه وكان البيع انفع لهم فح جاز بيعه كما في الصحيح وقد مضى في مباحث
البيع وكذا لو انقلع نخلة او جذع من الشجرة او ضمنت الدابة او نحو ذلك — من الوقف
بشرط عدم امكان الانتفاع به مع بقاء اصله باجارة او نحوها كما ذكره جماعة

ولكن الاولى ان تشترى بثمنه ما يكون وقفا مراعيا للاقرب الى صفة الاول فالاقرب
ولو انهدم الدار لم يخرج العرصة من الوقف وكذا لو انهدم المسجد وان خرب
القرية او المحلة للاستصحاب وبقاء الغرض المقصود من اعداده للعبادة
ولرجاء عود القرية وصلوة من يمر به الا ان تكون الارض فيما تملك عنوة
لاختصاص الملك فيها بالاثار كذا قالوا مفتاح يجوز ان يجعل الواقف النظر لنفسه
ولغيره ولو لمن سيوجد فان لم يعين ناظرا بني على انتقال الملك فان جعلناه
له او للموقوف عليه فالنظر كذلك فان جعلناه لله سبحانه فللحاكم الشرعي
لانه الناظر العام حيث لا يوجد خاص ويصير الواقف في ذلك بعد العقد
كالاجنبي وان قلنا بالتفصيل كما اخترناه فلكل حكم ثم ان عين ناظرا فيشترط
فيه ان يكون عدلا مهتديا الى كيفية التصرف ولا يجب عليه القبول للاصل ولا الاستمرار
استصحابا للعدم الوجوب فان شرط له شيئا من الريع جاز وان اطلق فله اجرة
المثل على الاقوى ووظيفته العمارة له اولا وتحصيل الريع وقسمته على المستحق وحفظ
الاصل والغلة ونحو ذلك من مصالحه ولا يجوز لغيره التصرف في شيء من ذلك
الا باذنه ولو كان مستحقا والناظر غير مستحق عملا بالشرط ويشكل ذلك في الاوقاف
العامة على المسلمين للزوم تفويت كثير من اغراض الواقف الا ان يقال اذن
احكام الشرع في مثل ذلك معلوم بالقرائن والله اعلم مفتاح الوقف على غير
المنحصر وقف على الجهة المخصوصة لا على اشخاصها الداخلين في الوصف بل
من كان موجودا ببلد الواقف فحسب وان تتبع الغائب جاز وفي وجوب
استيعاب من في البلد خلاف والاظهر العدم دفعا للمشقة وفي الخبر سئل عن ذلك
فاجاب بان الوقف لمن حضر البلد الذي هو فيه وليس لك ان تتبع من كان
غائبا وقيل يجزي الاقتصار على ثلثة مراعاة للجمع مع ما علم من ان الجهة لا تقتضي

فلا يجب صرف النماء على جميع الاشخاص

الاشخاص

الاشخاص وقيل يكتفي باثنين بناء على انهما اقل الجمع وربما قيل بجواز الاقتصار على
الواحد نظرا الى ان الاشخاص مصرف الوقف لا مستحقون اذ لو حمل على الاستحقاق
لوجب الاستيعاب فيجب التتبع ما امكن ولا حرج من قوة مفتاح القبض معتبر في الموقوف
عليه اولا ويسقط اعتباره في بقية الطبقات لانهم يتلقون الملك من الاول وقد
تحقق الوقف ولزم الوقف بقبضه فلو اشترط قبضهم لانقلب العقد اللازم جائزا
بغير دليل ولو وقف على الفقراء او الفقهاء فلا بد من نصب قيم لقبض الوقف والنصب
الى الحاكم والاقرب جوازه له ايضا خصوصا مع فقد الحاكم ومنصوبه ولو كان
الوقف على مصلحة كان القبض الى الناظر في تلك المصلحة فان كان لها ناظر شرعي
من قبله تولى القبض والا فالحاكم ولو كان مسجدا او مقبرة كفى في تحقق القبض
ايقاع صلوة واحدة او دفن واحد منه او من غيره باذنه ومنهم من اشترط كون ذلك
بنية القبض ولا باس به ولو قبضه الحاكم او منصوبه باذن الواقف فالاقوى الاكتفاء
به عن الصلوة والدفن لانه نايب للمسلمين وقبض الولي قبض عن المولى عليه و
استدامة القبض كابتدائه الا ان يكون اولا بد من اذن الواقف فقيه اشكال
فلو وقف على اولاده الاصاغر سقط اعتبار القبض لحصوله قبل الوقف فيستصحب
لكن الاولى ان يقصد بعد ذلك القبض عنهم للوقف وفي الصحيح وان كانوا صغارا
وقد شرط ولايتها لهم حتى يبلغوا فيحوزها لهم لم يكن له ان يرجع فيها ومنهم من
تردد في صحة قبض الوصي نظرا الى ضعف يده وولايته بالنسبة الى غيره مفتاح كل
شرط ينافي مقتضى العقد فهو فاسد كاشتراط الخارج من يد من الموقوف عليهم
اجماعا لانه وضع الوقف على اللزوم وكاشتراط نقله عنهم الى من سيوجد على المشهور
بل ادعى الشيخ عليه الاجماع وان استشكل في القواعد بل ادعى في التذكرة على صحته
الاجماع واستقربها في الدروس بناء على انه في معنى النقل بالشرط كما لو اعتبر صفة

للموقوف عليه كالفقر فاذا زالت انتقل عنه الى غيره وهو جايز بلا خلاف وكذا لو
اشترط ادخال من يريد معهم لانه لا ينافي مقتضى الوقف بل الشيخ على جواز الادخال
اذا وقف على اولاده الاصاغر وان لم يشترط للصحيحين وغيرهما الا انها وردت بلفظ
الصدقة دون الوقف وتبعه القاضي لكنه شرط عدم قصد ابتداء على الاولين جمعا
بينها وبين الصحيح الوارد بلفظ الصدقة ايضا وهو متجه ان ثبت ظهور ارادة الوقف
من الصدقة في مثل هذه الروايات بالقراين كما ادعاه الشهيد الثاني والمشهور عدم
جواز الادخال مطلقا الا مع الاشتراط احوط وهو القول في الحبس مفتاح الحبس
قريب من الوقف الا ان اصحابنا اهملوا ذكره كثير من احكامه والظاهر انه لا بد فيه بعد
اهلية التصرف من ايجاب وقبول كما في الوقف وان مورده مورد الوقف فيصح
في كل عين ينتفع بها مع بقاء عينها بالشرايط السابقة على الانسان مطلقا وعلى القرب
حيث يمكن الانتفاع فيها كالدابة لنقل الماء الى المسجد والسقاية ومعونة الحاج
والزايرين وطلاب العلم والمتعبدين والكتب على المتفقهين والبيت على الساكنين
وغير ذلك واعتبر في التحرير قصد القربة وفيه ما قلناه في الوقف وفي التذكرة القبض
بعد العقد وله وجه ثم ان كان على القرب فهو لازم ابدا على المشهور فلا يصح
الرجوع فيه مطلقا وفيه نظر وان كان على انسان فان اطلق بطل بموت الحابس اتفاقا
وله الرجوع ح ومتى شاء كما في القواعد وان عين مدة لزم فيها اجمع ثم يرد الى
المالك والظاهر انه لا خلاف فيه ايضا وان كانت المدة عمر احدهما فكالمدة المعينة
كما في التحرير والموجود من الروايات في هذا الباب ما روي من قضاء امير المؤمنين
عليه السلم برد الحبيس وانفاذ المواريث وحملوه على الانساني والظاهر وفاقهم
عليه بل صرح في الدروس بخروجه عن ملكه في القرب وفي رواية عن رجل
مات وخلف امراة وبنين وبنات وخلف لهم غلاما اوقفه عليهم عشر سنين ثم

هو حر بعد العشر سنين فهل يجوز لهؤلاء الورثة بيع هذا الغلام وهم مضطرون
فكتب لا يبيعوه الى ميقات شرطه الا ان يكونوا مضطرين الى ذلك فهو جايز لهم القول
في السكنى والعمرى والرقبى مفتاح الثلثة ثابتة بالنص والاجماع وفايدتها التسليط
على استيفاء المنفعة مع بقاء الملك على مالكه ويختلف عليها الاسماء بحسب اختلاف
الاضافة فاذا قرنت بالاسكان قيل سكنى كان يقول اسكنتك هذه الدار لك
سكناه وبالعمر قيل لها عمرى كقوله اعمرتك هذه الارض عمرك او عمري وبالمدة
قيل رقبى كان يقول ارقبتك هذا المتاع مدة كذا من الارتقاب وهو الانتظار
للامد او من رقبة الملك بمعنى اعطاء الرقبة للانتفاع بها وقيل العمرى والرقبى
بمعنى واحد فالاولى من العمر والثاني من الرقوب كان كل واحد منهما يرتقب
موت صاحبه ويجوز اضافة عقب المعمر اليه بان يجعل حق المنفعة بعده لهم مدة
عمرهم ايضا كما يستفاد من الروايات واولى منه لو جعله لبعض معين منهم ومثله ما
لو جعله له مدة عمره ولعقبه مدة مخصوصة فيتركب من العمرى والرقبى وهل
يجوز التعليق بعمر غيرهما قال الشهيد نعم للاصل وعموم الامر بالوفاء بالعقود وان
المسلمين عند شروطهم ولصدق اسم العمرى المدلول على شرعيتها في بعض الروايات
من غير تقييد بعمر احدهما ولا يشترط في السكنى ذكر المدة بلا خلاف وفي خبرها
خلاف وفي الموثق عن رجل اسكن رجلا ولم يوقت له شيئا قال يخرجه صاحب
الدار اذا شاء وفي الحسن مثله وكل ما يصح وقفه اعماره وارقابه اما السكنى
فيختص بالمسكن مفتاح يشترط بعد اهلية التصرف في الطرفين في الثلثة الايجاب والقبول
كما في ساير العقود وربما قيل بعدم اشتراط القبول في السكنى المطلقة لجوازها
وفي اشتراط قصد القربة قولان والاصح العدم الا لحصول الثواب ولا يلزم
شيء منها قبل القبض اجماعا وبعده يلزم الجميع على المشهور لعموم الامر بالوفا

يصح

القبض

مخصوص النصوص الا مع عدم تعيين المدة فله الرجوع متى شاء كما مر في السكنى و
قيل يلزم ان قصد القربة وقيل مع اطلاق الاسكان يلزم مسماه ولو يوما و العمل
على المشهور فان علقت العمرى بموت المالك ومات المعمر قبل انتقل الحق الى ورثته
مدة حيوة المالك كغيره من الحقوق وكذلك ان انعكس الفرض لما ذكر من
اللزوم فليس لورثة المالك ازعاج المعمر قبل وفاته مطلقا خلافا للاسكافي
ان نقصت قيمة العين عن الثلث للخبر وفي سنده جهالة او ضعف وفي متنه
خلل نعم لو وقع العقد في مرض الموت اعتبر المنفعة الخارجة من الثلث
لا جميع العين مفتاح المشهور ان اطلاق السكنى يقتضي ان يسكن بنفسه واهله و
اولاده وبالجملة من جرت العادة باسكانه معه دون غيرهم الا ان يشترط ذلك
وانه لا يجوز للساكن اجارتها لان الاصل عصمة مال الغير عن التصرف فيه بغير اذنه
وخالف في ذلك الحلي فجوز له اسكان من شاء واجارته ونقله كيف شاء
محتجا بانه ملك المنفعة بالعقد اللازم كما لو ملكها بالاجارة وكغيرها من امواله
والاول احوط مفتاح لا يبطل شيء من الثلثة بالبيع بل على المشتري تمكينه مما شرط
له ثم له ما بعد ذلك الحبس لا ينقض البيع السكنى ولكن يبيعه على ان الذي يشتريه لا
يملك ما اشترى حتى ينقضي السكنى على ما شرط خلافا للجماعة لجهالة وقت انتفاع
المشتري وهو اجتهاد في مقابلة النص ومنهم من فرق بين ان يعلم منه ومن غيره فجوز
الاول لاستحقاق للمنفعة ابتداء واستمرارا القول في الوصية بالعطية قال الله تعالى
كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين
الآية مفتاح الوصية قد يكون بالولاية بالولاية و قد بيناها احكامها في مفاتيح
المعايش وقد يكون بالمال اما الحق واجب و قدمت في مباحث الجنائز او على
سبيل التبرع وهو الغرض بيانه هنا و يشترط فيها اهلية التصرف في الموصي

او بلوغ عشرا عاقلا اما مطلقا كما في بعض الصحاح او لذوي الارحام خاصة
كما في بعضها الآخر خلافا للحلي فيهما ما يدل على الايجاب و القبول وان لم يكن لفظا
على الاصح كما في نظايره ولو كانت لغير معين كالفقراء او في سبيل قيل يقبل الحاكم
والاصح سقوط القبول فيه وفاقا للشهيد الثاني والمقارنة غير شرط بالاجماع
بل في صحة القبول قبل الموت قولان وهل يحصل الملك بالموت قهرا كالارث
وان كان متزلزلا حتى يقبل ام به وبالقبول معا ام القبول كاشف عن حصوله
بالموت اقوال والاكثر على الاخير وفي اشتراط القبض قولان والاصح العدم وللموصي
الرجوع ما دام حيا للمعتبرة المستفيضة بالقول كان ام بالفعل صريحا او استلزاما
ورد الموصى له بعد الملك غير مؤثر و قبله معتبر الا اذا كان قبل الموت فلا حكم له
بل له تجديد القبول بعده وله رد البعض ولو مات الموصي قبل قبل تبطل الوصية
للمعتبرين فمات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء وقيل ليس بل هي لورثته للخبر
من اوصى لاحد فتوفي الموصى له قبل الموصي فالوصية لوارث الذي اوصى له
الا ان يرجع في وصيته قبل موته فيحمل المعتبران على رجوع الموصي او القرينة
الدالة على ارادته الموصى له بخصوصه دون ورثته مفتاح يجوز الوصية للاقارب
والاجانب باجماعنا والصحاح المستفيضة والآية وكتب فيها بمعنى فرض والمراد
به الحث والترغيب ونسخها لم يثبت عندنا وفي الخبر سئل عن جوازها للوارث
فقال نعم ثم تلا الآية وما ينافيه محمول على التقية ويتاكد لمن لم يرث من الاقارب
كما في الخبر وفي جوازها للذمي خلاف والاصح الجواز لآية لا ينهيكم الله وللمعتبرة
منها الصحيح اعط لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تعالى يقول
فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه واما النهي عن موادة
من حاد الله في آية اخرى فالظاهر ان المراد منه موادته من حيث انه محاد

لله واما رواية المنع فمع ضعف اسنادها غير صريحة فيه ومنهم من خص المنع بغير
ذي الرحم للحث على صلتهم مطلقا اما مملوك الغير فلا اذ ليس له اهلية التصرف
قنا كان او مدبرا او ام ولد لاشتراكهم في الرقية المحضة وفي الحديث لا وصية
لمملوك وفيه اجمال اما المكاتب فان كان مطلقا وادى شيئا جاز بحسابه
للنصوص المستفيضة والا ففيه قولان ويجوز لمملوك نفسه كما ياتي قيل ولا يجوز
للمعدوم ولا الميت ولا من يوجد وان كان على سبيل التبعية للموجود لعدم
قابليتهم التملك المستقل اما الحمل الموجود فيصح الوصية له ويستقر بانفصاله حيا
فلو مات بعد ذلك كان لورثته وفي اعتبار القبول فيه وجهان والاولى ذلك
ويتولاه الولي مفتاح لا يصح الوصية في معصية بلا خلاف ولا من الجارح نفسه
بما يهلكه الا ان اوصى قبل الجرح على المشهور للصحيح خلافا للحلي للعموم فمن بدله بعد
ما سمعه ولا بما لا يملك كالخمر ومال الغير ولا بما لا نفع فيه كحبة الحنطة بلا خلاف
ولا باخراج بعض الورثة من التركة وفاقا للاكثر لمخالفتها الكتاب والسنة وفي
الحديث الحيف في الوصية من الكباير وفي آخر ما ابالي اضررت بورثتي او سرقتهم
ذلك المال وفي آخر من عدل في وصيته كان بمنزلة من تصدق بها في حيوته و
من جار في وصيته لقي الله تعالى يوم القيمة وهو عنه معرض وقيل بل ذلك يجري
مجرى الوصية بجميع المال لمن عداه فان اجاز مضى في الكل والا ففي الثلث وفيه
انه خلاف مدلول اللفظ وان لزم رجوع الحصة اليهم لان ذلك ليس بالوصية
بل لاستحقاقهم التركة حيث لا وارث غيرهم وربما كان ذاهلا عن الوارث بل غير
عارف به وانما غرضه مجرد الانتقام منه نعم ورد ان رجلا وقع ابنه على ام
ولد له فاخرجه من الميراث فسال وصيه الكاظم عليه السلم عن ذلك فقال اخرجه
قال في الفقيه ولو لم يحدث هذا الحديث لم يجز للوصي انفاذ وصيته وفي

رواية فيمن اعتق رقيقه عند موته وليس له مال غيرهم وله صبية صغار ان النبي
صلى الله عليه وآله قال لو علمت ما دفناه مع اهل الاسلام ترك ولده يتكففون الناس
ويستفاد منها تحريم مثل هذا الفعل مع نفاذه ولا باس بتخصيص الاناث من الصنف
الموصى لهم او الذكور او تفضيل احد الصنفين على الآخر او تخصيص العاجز او
الصالح او العالم او غير ذلك من الاوصاف المطلوبة المطابقة للشرع مفتاح الوصية
بما دون الثلث افضل حتى انها بالربع افضل من الثلث وبالخمس افضل من
اخر — الربع كما في النصوص وفي الحديث من اوصى بالثلث فلم يترك وفي لفظ فقد
اضر بالورثة ولان صلة الرحم والصدقة عليه افضل من الاجنبي وترك الوصية
لغير الوارث بمنزلة التصدق بالتركة عليه وقيل ان كان الورثة اغنياء فالثلث
اولى وان كانوا فقراء فبالخمس وان كانوا متوسطين فبالربع والعلامة ان كان
المتروك لا يفضل عن غنى الورثة لا يستحب الوصية لقوله تعالى ان ترك خيرا
وهو حسن ثم ان زاد على الثلث فان كان لحق واجب او باذن الورثة او اجازوا
ما بعدها نفذت والا لم تنفذ الا في ثلث ما ترك صحيحا كان او مريضا للصحاح
المستفيضة وخلافا لوالد الصدوق شاذ ومستنده ضعيف فاقل ولو اجاز
بعض الورثة نفذت في قدر حصته من الزيادة ولو اجازوا بعضها
نفذت فيه خاصة ولا فرق في اجازتهم بعد الوفاة وقبلها على الاصح وفاقا للمشهور
للصحيحين وغيرهما خلافا للمفيد والحلي فان عندهما لم يلزم الاذن والاجازة
قبلها لعدم استحقاقهم المال بعد وهو شاذ وعلى التقديرين فالاجازة تنفيذ
عندنا وليس بابتداء عطية فلا يفتقر صحتها الى قبض ولا شرط آخر ويعتبر الثلث
كالهبة وغيرها — بعد الوفاة لا وقت الوصاية على المشهور وفي منع المريض من التبرعات المنجزة
التي تستلزم تفويت مال على الورثة من غير عوض زيادة على الثلث من دون اذنهم

اولجازتهم قولان وفي الادلة من الجانبين نظر اذ فيها صح سنده غير دال وما هو
دال غير صحيح ولا معتبر الا موثق في الجواز موتيد بالاصل وهو ان صاحب المال
احق بماله مادام حيا وفي معناه اخبار اخر لكنه معارض بالاكثرية والاشهرية
وربما يقيد المرض بالمخوف اما اذا برئ المريض لزمت مطلقا بلا خلاف والحاق
الاسكافي بالمرض كل حالة يغلب معها التلف شاذ وعلى التقادير يقدم المنجزة
على المؤخرة وان تاخرت في الذكر كما يستفاد من النصوص **مفتاح** اذا تعددت
الوصايا ولم يجيزوا بدأ بالاول في الذكر فالاول حتى يستوفي الثلث بالنص
والاجماع ولنفوذ الصادر اولا بلا مانع الى كمال الثلث بخلاف ما بعده وتقديم
الشيخ والاسكافي العتق وان تاخر شاذ كجعل بعضهم للتاخر رجوعا ان وقع
في زمان اخر فالان يبعها الثلث ولو اشتبه الاول استخرج بالقرعة ولو ذكر
اشياء ثم اوصى بمجموعها او قال اعطوا فلانا كذا وفلانا كذا وقال بعد الترتيب لا تقدموا
بعضها على بعض دخل النقص على الجميع بالنسبة فيقسم على جهة العول ولا يحمل على
الرجوع ابدا الا مع القرينة كما لو قال اعطوا ثلثي فلانا واعطوا ثلثي فلانا فان
الثلث المضاف اليه لا يتعدد اما لو قال ثلث مالي فلان المقدم وذلك لان الوصية
بما زاد على الثلث صحيح وان توقفت على الاجازة لاستحقاقه جميع التركة ما دام
حيا بالاجماع والرجوع ابطال وما احتمل العقود الصحة لا يحمل على الفاسد
فخذ هذا ودع عنك الفضول ولا تقنع الى بعض الاوهام في هذا المقام
مفتاح من اوصى بجزء من ماله حمل على العشر عند جماعة للنصوص المستفيضة
منها الحسن وعلى السبع عند اخرين للصحيحين والاول اشهر واوفق للاصل
والثاني اوضح سندا والشيخ جمع باستحباب السبع العمل للورثة ولما خبر
السبع الثلث فشاذ ضعيف والسهم محمول على الثمن للمعتبرة وقيل على السدس

للخبر والشيء على السدس بالنص والاتفاق وكل مجمل لم يفسره الشرع فسره الوارث
ومع التعدد يحمل على ما يصدق عليه الاسم وكل لفظ وقع على اشياء وقوعا متناسبا
ولا قرينة فللورثة الخيار في التعيين والعرف مقدم على اللغة الا مع قرينة خلافه
فالجفن والحلية داخلان في السيف وهو منصوص ايضا اما الثياب والمتاع
فلا يدخل في الصندوق والسفينة والجراب الا مع القرينة خلافا للمشهور
فاطلقوا دخولها تعويلا على بعض الاخبار وحمله على القرينة اولى واطلاقه
الوصية لجماعة تقتضي التسوية بينهم بلا خلاف الا فيما لو اوصى لاعمامه واخواله
فان الشيخ قال للاعمام الثلثان وللاخوال الثلث للصحيح وحمل في المشهور على
ما اذا اوصى على كتاب الله وهو حسن وقد مضى تفسير بعض الالفاظ في مباحث الوقف
وقد دون الفقهاء في الوصايا المبهمة مسائل فرضوها فنقتصر على هذه الضوابط
مفتاح يصح الوصية بالحمل وبما تحمله المملوكة والدابة والشجرة وبخدمة العبد
وثمرة البستان وسكنى الدار وبغيرها من المنافع مدة معينة فيقوم المنفعة
فان خرجت من الثلث والا وقف الزائد على الاجازة قيل والمحسوب من الثلث
ليس نفس المنافع المتجددة لعدم ملكيتها للموصي بل التفاوت بين القيمتين للعين
منتفعا بها ومسلوبة المنافع وتصرف الورثة في الرقبة لا يبطل حق الموصى له
من المنافع والنفقة على الورثة لانها تابعة للملك وفي الوصية بالمنفعة مؤبدا
اشكال واقوال **مفتاح** اذا اوصى بعتق عبيده وليس لهم سواهم فلم تجز الورثة
اعتق ثلثهم بالقرعة بعد تعديلهم اثلاثا بالقيمة وعتق ما اخرجته القرعة وفي الصحيح
كان علي عليه السلام يسهم بينهم وفي رواية ان ابي ترك ستين مملوكا واعتق ثلثهم فاقرعت
بينهم واخرجت عشرين فاعتقتهم ولو استلزم ذلك عتق جزء من احدهم سعى في باقيه
وانما لا يعتق ثلث كل واحد لما ورد من فعل النبي صلى الله عليه وآله بذلك ولاستلزام

عتق الكل لا اضرار بالورثة ولو رتبهم فى الوصية بدا بالاول فالاول حتى يستوفى الثلث
للنص ولو اوصى بعتق واحد كان التعيين الى الورثة ولو كان عليه دين ولم يترك ما
احاط بدينه لم يجز عتقه للصحيح قال لا انه اعتق ما لا يملك **مفتاح** هل يصح الوصية
لمملوكه بثلث ماله قال يقوم المملوك بقيمة عادلة ثم ينظر ما يبلغ ثلث الميت
فان كان اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد فى ربع القيمة
وان كان اكثر من قيمة العبد دفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة وقيل انما
يصح اذا اوصى بجزء مشاع من التركة لتناوله لرقبة العبد فيعتق منه اما بشيء
معين فلا للعموم لا وصية لمملوك وقد مر ما فيه قبل واذا صحت فان كانت بقدر
قيمته اعتق وكان للموصى به للورثة ان كان معينا وان كانت قيمته اقل اعطى الفاضل
وان كانت اكثر سعى للورثة فيما بقى واشترط الشيخان فى الاخير عدم بلوغ قيمته ضعف
ما اوصى له به فان بلغت بطلت الوصية واستندا فيه الى الخبر المذكور على ما قيل
وهو كما ترى اما اذا اوصى لام ولده فصحت بلا خلاف وهل يعتق من الوصية
بناء على ان الارث مؤخر عنها وعن الدين بالاية فلا حكم لولدها بشيء حتى
يحكم لها بالوصية كما فى الصحيح وغيره تعتق من الثلث وتعطى الوصية ام من نصيب ولدها و
لها الورثة بناء على ان التركة تنتقل من حين الموت الى الوارث وان لم يستقر لهم
الا بعد الامرين وان نفوذ الوصية يتوقف على وصول التركة الى الوارث وملك الوارث
لا يتوقف على شيء كما فى اخرا انها تعتق من نصيب ولدها وتعطى من ثلثه ما اوصى
لها به قولان **مفتاح** اذا اوصى لوجوه فنسى الوصى بعضها صرف فى وجوه البر على المشهور
للنص خلافا للحلى فارجعه الى الوارث لامتناع القيام بها وهو ضعيف لخروجه
عنهم فلا يعود الا بدليل ولوجوب العمل بالوصية وتحريم التبديل فيصرف فى مصرف
المجهول ولانه عمل بها مهما امكن لارادته القربة فاذا فات الخصوص بقى العموم

اعتق العبد

فالعمل على المشهور **مفتاح** يثبت الوصية بالمال بشاهدين مسلمين عدلين ومع
الضرورة يقبل شهادة اهل الذمة خاصة كما فى الاية والرواية ودعوى نسخها
لم يثبت وهل يشترط قبولها بالسفر كما فى الاية ام يجرى ذلك مجرى الغالب الاصح
الثانى كما يستفاد من الموثق والعلامة اوجب تحليفهما بعد صلوة العصر بصورة
الاية لعدم ظهور المسقط وليس بذلك البعيد ويقبل شهادة واحد مع اليمين
كما فى النصوص وشاهد وامراتين كما فى الاية وشهادة الواحد فى ربع ما شهدت
به واثنتين فى النصف والثلث فى ثلثة الارباع والاربع فى الجميع كما فى النصوص
ولا خلاف فى شيء من ذلك ويجب العمل بما رسم للوصى اذا لم يكن منافيا للشرع للامر
به فى الاية وترتب الاثم على تبديلها وتقدم الحقوق الواجبة على الوصايا
المتبرعة اجماعا وقد مر الكلام فى ذلك فى كتاب مفاتيح الجنايز من هذا الكتاب

الباب الثانى فى فكاك الرقاب القول فى العتق **مفتاح** العتق ثابت بالنص
والاجماع وفضله متفق عليه مستفيض النقل وقد مر الحديث فيه فى مباحث الطاعات
من مفاتيح النذور وتاكيده فى المؤمن الذى اتى عليه سبع سنين فى ملكه
وكراهته فى المخالف والعاجز عن القيام بكفايته الا ان يعينه بانفاق وفى
صحة عتق ولد الزنا خلاف والاصح لامكان القربة وفى الحديث لا باس بان
يعتق ولد الزنا اما مملوك الغير فلا وان اجاز المالك اذ لا عتق الا فى ملك كما
فى الحديث المشهور وفى آخر من اعتق ما لا يملك فلا يجوز وقول الشيخ بجواز
عتق مملوك الابن شاذ والخبر محمول على استحباب الاجازة لان يعتق **مفتاح** يشترط
فى صحة العتق اهلية التصرف والقصد كما يستفاد من الاخبار وفى حصول النذور
التقرب به الى الله بلا خلاف للمعتبرة المستفيضة منها لا عتق الا لوجه الله
وللشيخ قول بجواز عتق من بلغ عشرا للخبر وهو قوى وعبارته الصريح التحرير

الصحة

اجماعا سواء اتى بالماضي او الجملة الاسمية وفي الاعتاق قولان والاصح وقوعه
بها ايضا لدلالته عليه لغة وعرفا بل استعماله فيه اكثر من التحرير كما يستفاد من الاخبار
اما غيرهما من الكنايات فلا ولا الاشارة ولا الكتابة الا مع العجز عن النطق
كما في الصحيح والمشهور اشتراط تجريده عن الشرط والوصف خلافا للاسكافي والقاضي وفي
الصحيح ما يؤيدهما وحملوه على محمل بعيد ودعوى الاجماع على هذا الاشتراط
ثم اما لو شرط على المملوك شرطا سائغا جاز بلا خلاف لانه عتق وشرط لا عتق
معلق على شرط مع عموم المؤمنون عند شروطهم والنصوص المستفيضة ولو لم يف
بالشرط لم يعد في الرق كما نبه به الصحيح الاتي قبل و يستقر في ذمته فلو شرط ان يخدم
مدة معينة وابق تلك المدة فللمعتق او وارثه الزامه باجرة المثل خلافا للنهاية
اما استخدامه فلا وفي الصحيح في رجل اعتق جارية وشرط عليها ان تخدمه
خمس سنين فابقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته الهم ان يستخدموها قال
لا ولو شرط اعادته في الرق ان خالف الشرط ففي صحتهما وبطلانهما وصحة العتق
خاصة اقوال و في الموثق عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه
ان هو اغارها ان يرده الى الرق قال له شرطه وهل يعتبر قبول المملوك للشرط الساقط
اقوال ثالثها نعم ان كان مالا ولا ان كان خدمة و في اشتراط تعيين المعتق خلاف
والاصح العدم كما عليه الاكثر للاصل والنصوص المستفيضة فلو قال احد عبيدي
حر يرجع اليه في التعيين ولو مات قبله قيل عينه الورثة وقيل يقرع كما في الصحيح
وهو اولى وهل يمنع الدين العتق ففي الخبر في رجل اعتق عبده وعليه دين قال
دينه عليه لم يزده العتق الا خيرا الا انه مضى في الصحيح انه اذا مات ولم يترك ما احاط
بدينه بطل عتقه لانه اعتق ما لا يملك مفتاح من اعتق شقصا من مملوك سرى
العتق فيه كله فان كان له فيه كله كما في الخبرين وهو حر كله ليس لله شريك فان كان
له فيه شريك قوم عليه ان كان موسرا و سعى العبد في فك ما بقي ان كان معسرا
على المشهور للنصوص منها من كان شريكا في عبد او امة قليل او كثير فاعتق حصته
وله سعة فليشتره من صاحبه فيعتقه كله وان لم يكن له سعة من مال نظر قيمته يوم
اعتق منه ما اعتق ثم يسعى العبد بحساب ما بقي حتى يعتق و في الصحيح في جارية بين
اثنين فاعتق احدهما نصيبه قال ان كان موسرا كلف ان يضمن وان كان معسرا
خدمت بالحصص خلافا للشيخ فقال ان قصد الاضرار قوم عليه مع اليسار و بطل
مع الاعسار والا سعى العبد في الباقي ولا يقوم عليه وان كان موسرا فان احتج
بالحسن فليس فيه ذكر البطلان بل ظاهره سعي العبد في غير الشق الاول وان احتج
بالصحيح فليس فيه سعي العبد بل هو نص في بقاء بقيته في الرق اذا قصد وجه الله
الا ان الجمع بين الاخبار يقتضي ما قاله الشيخ بل يقتضي سعي العبد في غير الشق الاخير
ومال السيد ابن طاوس الى عدم السراية مطلقا للضعف المستند ومعارضة الا خبار
الاخبار الاخر والاولى تاويلها بما يوافق المشهور لقبولها ذلك ولان السراية
على الشريك قد ثبت بالصحيح وهو يقتضي السراية على ملكه بطريق اولى لعدم احتياجها
الى اداء المال وهل ينعتق حصة الشريك باداء القيمة ام الاعتاق ام مراعى اقوال
قيل ويدل على الاول والثاني روايات والقول بالمراعات جمع بينها ويتفرع
عليه فروع كثيرة ويعتبر القيمة وقت العتق لانه وقت الحيلولة وربما يبنى على التابع
فيعتبر على القول بانعتاقه بالاداء عنده وهل يسعى العبد بجميع كسبه ام بحصته
من الحرية وجهان والاظهر الاول كالمكاتب وانه يستقر الملك بعجزه ولو هاياه
شريكه في نفسه صح ويدخل في المهاياة عندنا الكسب النادر كالالتقاط ولو كان بين
ثلثة فاعتق اثنان دفعة قومت حصة الثالث عليهما بالسوية عندنا وان
اختلفت حصتهما وهل يجري السراية في غير الاختياري من العتق كملك ذوي

المشهور لا وهو الاصح للاصل وظهور النصوص في مباشرة العتق خلافا للخلاف
مدعيا عليه الوفاق وهو ممنوع وهل يسري عتق الحامل الى الحمل وبالعكس
المشهور لا لان السراية في الاشقاص لا في الاشخاص خلافا للنهاية للخبر في رجل
اعتق امة وهي حبلى فاستثنى ما في بطنها قال الامة حرة وما في بطنها منها ولو اوصى
بعتق بعض مملوكه او بعتقه وليس له غيره قيل لم يقوم على الورثة باقيه لان
الوارث لم يعتقه عن نفسه وانما اعتقه عن المورث فلا وجه للسراية عليه ولا
على الميت وان كان وقت الوصية موسرا لانتقال التركة الى الوارث بالموت فصار
عند الاعتاق معسرا وللشيخ قول بالسراية ان وسعه الثلث للخبر وكذا لو اعتقه
عند موته اعتقه من الثلث ولم يقوم عليه لانه محجور عليه فيما زاد على الثلث
فكان معسرا فيه وفي الخبر رجل اعتق عبدا له عند موته لم يكن له مال غيره قال يستسعى
في ثلثي قيمته للورثة مفتاح من اعتق وله مال فان قلنا ان المملوك لا يملك فالمال
لمولاه وان جوزنا ملكه فهو له ان علم به المولى ولم يستثنه والا فهو لمولاه للصحيح
ان كان يعلم ان له مالا والا فهو له وانما حمل على عدم الاستثناء للموثق حملا للمطلق
على المقيد والظاهر انه لا خلاف في المسألة الا فيما يتفرع عليه وقد مضى مفتاح
الانعتاق المنجز كما يحصل بالمباشرة والسراية كذلك يحصل بالعوارض وبملك
القريب من ذوي الارحام ومنه انعتاق ام الولد بعد الموت مولاها وبقاء
الولد حيا وقد مضى بيان الثلثة في مفاتيح المعايش واما المعلق فان علق
على الموت فهو التدبير وان علق على غيره فقد مضى الخلاف فيه وان كان مؤجلا
باجل معلوم بعوض معلوم فهو الكتابة ونذكرهما في فصلين مفتاح القول
في التدبير التدبير ثابت بالنص والاجماع وهو تعليق العتق على وفاة المولى
قيل ولو علقه على وفاة غيره لم يصح الا من يجعل له خدمته كما في الصحيح خلافا

حر لان ما في بطنها منها

مالا تتبعه الام

للحلي فمنع مطلقا والمحقق فجوز مطلقا وهو الاظهر ففي الخبر في رجل زوج امته من
رجل حر ثم قال اذا مات زوجك فانت حرة فمات الزوج قال اذا مات الزوج
فهي حرة تعتد منه عدة المعتقة الحرة ويعتبر الاتيان بلفظ صريح كقوله انت حر
بعد وفاتي او عتيق فلا يقع بالكناية عندنا وفي وقوعه بلفظ التدبير اقوال ثالثها
وقوعه مع النية لا بدونها وهو الاصح لصراحته فيه وشهرته في هذا المعنى ويجوز
تقييده كقوله اذا مت في سفري هذا او مرضي هذا او في سنتي هذه او قتلت او
نحو ذلك خلافا للمبسوط وفي الخبر في رجل قال ان حدث بي حدث في مرضي هذا
فغلامي فلان حر قال يرد من وصيته ما يشاء ويجيز ما يشاء اما تعليقه على شرط
او صفة فالمشهور عدم جوازه خلافا للاسكافي وفي اشتراطه بالقربة قولان و
الاصل ينفيه ويتفرع عليه صحته من الكافر وهل هو عتق معلق ام وصية بالعتق ام
مستقل اقوال اقواها الثاني كما يستفاد من المعتبرة وكيف كان فلا خلاف في
جواز الرجوع فيه قولا وفعلا وان منع جماعة عن بعض التصرفات الا بعد نقضه
والصدوق لم يجوز بيعه الا ان يشترط على المشتري عتقه بعد موته للصحيح وللعبد
جوزه متى مات البايع وان لم يشترط للخبر ان اراد بيعها باع خدمتها حيوته
فاذا مات اعتقت والشيخ عمل بظاهره فجوز بيع الخدمة ونزله الآخرون تارة
على الصلح واخرى على الاجارة وفي الصحيح هو مملوكه ان شاء باعه وان شاء اعتقه
وان شاء امسكه حتى يموت فاذا مات السيد فهو حر من ثلثه والجمع بين الاخبار
يقتضي ما ورد من حمل التقييدات في جواز بيعه على الاستحباب مثل تقييده برضا
المملوك او بيعه من نفسه او احتياج المولى الى ثمنه او اشتراط عتقه على المشتري او
بيع خدمته دون رقبته مفتاح المدبر رق في حيوة مولاه فكسبه ومنافعه
لمولاه وله وطؤها كما في الخبر والتصرف فيها فان حملت منه لم يبطل التدبير بل اجتمع

وفي الفقيه عن احدهما عليهما السلام في الرجل يعتق غلامه
او جاريته عن دبر منه ثم يحتاج الى ثمنه ايبيعه قال لا
الا ان يشترط على الذي يبيعه اياه ان يعتقه عند موته
[illegible]

مدة

لعتقها سببان وينعتق بالاول فان لم يف الثلث ضم اليه الثانى ولو حملت بمملوك
لمولاه كان مدبرا كامه للنصوص المستفيضة وهل يجوز له الرجوع فى تدبير الولد
كما يجوز فى تدبير الام اكثر المتاخرين نعم للعموم ولان تدبيره فرع تدبيرها فلا
يزيد على اصله خلافا للخلاف مدعيا على المنع الوفاق وله الصحيح وقواه الشهيد الثانى
مجيبا عن العموم بالتخصيص بالنص وعن الاخر بان تدبير الاصل انما هو بفعل
المالك فجاز له الرجوع بخلاف تدبير الولد فانه بالسراية فلا اختيار له فيه وهو
حسن وهل تدبير الحامل الاكثر نعم الا مع عدم علم المولى بالحمل وقيل لا للاصل والانفصال
والموثق وقيل نعم مطلقا والاوسط خير فيحمل الحسن على انه دبر الحمل ايضا فان فى
تقييده بعلمه اشعارا بذلك ويصح تدبير الحمل وحده ولا يسرى الى الام **مفتاح** المدبر ينعتق
بموت مولاه من الثلث كما فى الصحيح السابق فان لم يف به فبقدره فان كانوا
جماعة عتق من يحتمله الثلث وبدئ بالاول فالاول ولو جهل الترتيب استخرج
بالقرعة والدين مقدم عليه على المشهور فان استوعب التركة بطل التدبير وكذا
الوصايا الواجبة والعطايا المنجزة والمقدمة عليه لفظا وقال الشيخ ان تقدم
التدبير على الدين تقدم التدبير عليه وفى الصحيحين ان كان دبره فى صحة وسلامة
فلا سبيل للديان عليه ويمضى تدبيره والوجه فيه انه فى الصحة تامل قضاء
دينه بغيره مما يحصل بعد بخلافه فى المرض وهو اعم من المدعى واذا دبر البعض
قيل لم ينعتق عليه الباقى ولا يكلف شراء حصة الشريك خلافا للسيد فيهما وكذا
لو دبر اجمع ثم رجع فى بعضه **مفتاح** التدبير يبطل بالاباق بلا خلاف يعرف
للنصين بخلاف الارتداد للاصل وعدم حجية القياس نعم ان التحق بدار الحرب
بطل لانه اباق ها بطال الاسكافى اياه باحد الامرين شاذ ولو جعل خدمته لغيره
وعلق تدبيره على موت المخدوم لم يبطل باباقه للاصل والصحيح **القول فى الكتابة**

الحامل بتدبيره

قال الله تعالى والذين يبتغون الكتاب مما ملكت ايمانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا **مفتاح**
الكتابة مستحبة ابتداء مع الامانة والاكتساب للامر بها فى الكتاب والمراد بالخير
الدين والمال كما فى الصحيح وفسر فى الاخر بالمال فقط ويتاكد بسؤال المملوك وفى
اباحتها بدون الامرين وكراهتها قولان اصحهما الاول للاصل وفى الخبر فى العبد يكاتبه
مولاه وهو يعلم ان ليس له مال قال يكاتبه ولو كان يسال الناس فان الله يرزق
العباد بعضهم من بعض والمؤمن معان وفى كونها عتقا بصفة او بيعا او مستقلة
اقوال اقويها الثالث وفاقا للاكثر ولا يلزم من مشاركتها العقد فى حكم ان تلحق
به ويتفرع عليه فروع ويشترط فيها بعد اهلية الطرفين للتصرف ما يدل على الايجاب
والقبول ولفظها الصريح كاتبتك مع تعيين العوض والاجل وفى افتقارها الى
قوله فاذا اديت فانت حر مع نية ذلك ام الاكتفاء بالنية مع العقد قولان
اصحهما الثانى لشهرة اللفظ شرعا فى هذا المعنى فينصرف اليه وان كان لها معنى اخر
ولا يصح من دون الاجل عند الاكثر ابطالا للسلف وللعجز عن الاداء حالا لان
ما فى يده لسيده وما ليس فى يده متوقع الحصول فلا بد من ضرب الاجل لئلا
يتطرق الجهالة خلافا للخلاف والحلى للاصل والعموم ومنع الامرين خصوصا
على القول بكونها بيعا او عتقا بعوض والجهالة ممنوعة لامكان حصول المال
فى كل وقت يتعقب العقد ولو بالاقتراض ونحوه ولا يشترط النجوم بل يكفى اجل واحد
خلافا للعامة ولا تصح على عين لانها اما للمولى او للغير بخلاف الكسب المتجدد بعد خروجه
عن محض الرقية بالعقد ولا بد من وصف العوض بما يرتفع به الجهالة الا ما
لا يكون او منفعة كالخدمة والبناء والخياطة قيل ويكره ان يتجاوز قيمته وفى
الخبر فى رجل ملك مملوكا فسال صاحبه المكاتبة الا ان لا يكاتبه الا على الغلاء قال نعم
مفتاح ان اطلق العقد اعتق بقدر ما ادى وان اشترط رده فى الرق متى عجز فلا

والمأمون نعم

فلا تطلق بعتق الآباء بالجميع لاجماعنا والصحاح وانكر العامة الاول ثم ان عتق
حد العجز فذاك والا ففي تحديده بتاخير نجم الى اخر وعن محله او بان يعلم من حاله
العجز عن الفك او غير ذلك اقوال ومستند الكل ضعيف سندا او دلالة نعم في الصحيح ما
يشعر بالاول حيث قيل وقد اجمع عليها نجمان قال يرد وتطيب لهم ما اخذ ولا
فرق في ذلك بين القسمين فله الفسخ مع العجز وان اطلق الا انه في المطلق لا يعود
رقا الا مقدار ما بقي عليه وفي لزوم القسمين مطلقا او من جهة المولى خاصة
او المطلق مطلقا والمشروط من جهته او جواز المشروط مطلقا والمطلق من جهة
المملوك اقوال ضعيفة الماخذ واللزوم من جهة المولى والجواز من جهة المملوك
مطلقا قوي لان الحظ للعبد والحق للمولى ومعنى الجواز من طرف المملوك عدم
وجوب السعي عليه ولا اداوه وربما يفسر بعدم وجوب التكسب وان قدر اما
ان كان له مال وجب عليه دفعه ولو اتفقا على التقايل صح ويجب الصبر عليه مع عجزه
لما فيه من اعانته والعجز لا يرده في الرق حتى يمضي ثلث سنين وفي وجوب اعانته
من الزكوة او مطلق المال على المولى بالبذل او الحط او عنه من النجوم او على
ساير المكلفين او استحباب ذلك او وجوبها مع وجوب الزكوة عليه او عليهم
واستحباب التبرع مع عدمه اقوال مبنية على الاحتمالات في قوله سبحانه وآتوهم
من مال الله الذي آتيكم والمستفاد من الاخبار ان المراد بمال الله ما يعدونه من ثمن
العبد وفي بعضهم ان لا يبقصوا منه ومنهم يرون انه يقدر على ادائه دون ما يزيد
على ذلك اولا ليحطوا عنه ثانيا اما ليتموا عليه او ليحسبوه من الزكوة او لغرض آخر
وكانوا يفعلون ذلك مفتاح يجزي في هذا العقد الشروط السايغة دون الفاسدة
كما يستفاد من الاخبار ولا يدخل الحمل في كتابة امه وان قصده لان الصغير
لا يكاتب ولو حملت بعد الكتابة بمملوك كان في حكمها لانه من جملة كسبها

والمنصوص

والمنصوص وفي جواز كتابة مملوك اليتيم مع الغبطة قولان اشهرهما الجواز وكذا
كتابة الكافر والبعض والحصة من المشترك وقيل ان اذن الشريك جاز اما
اما لو كان بعضه حرا جاز قولا واحدا كما يستفاد من بعض الاخبار مفتاح
المكاتب بين الرق والعتق فليس له الاستقلال بالتصرف في ماله الا بما يتعلق بالا
رقيته بعد ولا للسيد التصرف فيه الا بما يتعلق بالاستيفاء لزوال سلطنته عنه
وهو كالحر في معظم التصرفات لان الغرض من الكتابة تحصيل العتق واتمامه
باطلاق التصرف في وجوه الاكتساب ولكن يتوخى ما فيه الغبطة من معاوضاته
فيبيع بالحال لا بالمؤجل الا ان يبيع للمشتري بزيادة عن الثمن ويؤخر الزيادة خاصة
ولسقوط احكام الرقية يسقط نفقته عن مولاه ويتعلق بكسبه وكذا يسقط فطرته
عنه شيئا فيجب بنسبة الحرية اما المشروط فقيل فطرته على مولاه لاطلاق الرق عليه
خلافا للقاضي لتبعية النفقة وهو قوي وفي الصحيح الفطرة عليه من غير فرق بين
القسمين ولا يكفر بالعتق والاطعام الا باذن المولى وقيل مطلقا مفتاح لا يبطل
الكتابة بموت المولى فينتقل الحق الى وارثه ويبطل بموت المكاتب ان كان مشروطا
كما في الصحاح المستفيضة لفوات موضعها الذي هو الرقبة وتعذر غايتها التي هي
العتق وكذلك ان كان مطلقا ولم يؤد شيئا واما لو ادى شيئا وكان له مال
تحرر منه بحسابه وبطل في الباقي وتحرر اولاده بقدر حريته ويؤدي ورثته
البقية من قدر ما فيه حرية من تركته على المشهور كما في الصحيح وغيره لاشتراك المال
بين وارثه وبين مولاه من اصل التركة عند الاسكافي الصحاح المستفيضة وحملت
على نصيب الوارث جمعا وفيه مخالفة للظاهر وان لم يكن له مال سعى اولاده فيما بقي
وعلى الاداء ينعتق الاولاد تاما وهل للمولى اجبارهم على الاداء في الصورتين وجهان
كتاب مفاتيح القضاء والشهادات قال الله تعالى يا داود انا جعلناك خليفة

ابقاء م

اذا كان مطلقا لتبعيتها
للنفقة عوض نفسه ابقى
الا ان يتحرر منه م

في الارض فاحكم بين الناس بالحق وقال تع انا انزلنا عليك الكتاب بالحق
فاحكم بين الناس بما اريك الله وقال عز وجل واشهدوا ذوي عدل منكم
منكم وقال اقيموا الشهادة لله مفتاح القضاء من فروض الكفاية لتوقف
نظام النوع الانساني عليه ولان الظلم من شيم النفوس فلا بد من حاكم ينتصف
للمظلوم من الظالم ولما يترتب عليه من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
وعن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ان الله تع لا يقدس امة ليس فيهم من ياخذ
للضعيف حقه ولعظم فائدته تولاه النبي صلى الله عليه وآله وسلم ومن قبله من الانبياء
بانفسهم لاممهم ومن بعدهم من خلفائهم وفيه اجر عظيم لمن يقوم بشرايطه وان
كان خطره جسيما قال امير المؤمنين عليه السلم لشريح جلست مجلسا لا يجلس فيه
الا نبي او وصي او شقي وفي الحديث النبوي القضاة ثلثة واحد في الجنة واثنان
في النار فالذي في الجنة رجل عرف الحق وقضى به واللذان في النار رجل عرف
الحق فجار في الحكم ورجل قضى للناس على جهل الباب الاول في القضاء القول
في القاضي وآدابه مفتاح يشترط في القاضي البلوغ والعقل والايمان والعدالة
وطهارة المولد والذكورة والفقه عن بصيرة بلا خلاف في شيء من ذلك عندنا
لان الصبي والمجنون ليسا من اهل الولاية على انفسهما فكيف على غيرهما والكافر
والمخالف والفاسق وولد الزنا ليسوا من اهل التقليد وكذا المراة مع عدم
اهليتها لمجالسة الرجال ورفع الصوت بينهم وفي الحديث لا يفلح قوم وليهم
امراة واما الفقه فللنهي عن القول على الله تع بدون العلم وللحديث السابق
وفي القوي المقبول انظروا الى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا
وحرامنا وعرف احكامنا فارضوا به حكما فاني قد جعلته عليكم حاكما فاذا حكم بحكمنا
فلم يقبل منه فانما بحكم الله استخف وعلينا رد الحديث وفي معناه اخبار اخر ولا

فرق فيمن نقص عن مرتبة البصير بين المطلع على فتوى الفقهاء وغيره ولا بين حالة
الاختيار والاضطرار بلا جماعنا فيهما وفي اشتراط علمه بالكتابة قولان اظهرهما ذلك
وكذا البصر وفي الحرية تردد ولا بد من اذن امام الاصل عليه السلم فعن الصادق
عليه السلم اتقوا الحكومة فان الحكومة انما هي للامام العالم بالقضاء العادل في
المسلمين لنبي او وصي نبي فمع حضوره وسلطانه عليه السلم لا بد من نصبه خصوصا
ومع غيبته او عدم سلطانه ينفذ حكم الفقيه الجامع للشرايط لاذن مولانا
الصادق عليه السلم له عموما في القويتين المشهورتين بقوله فارضوا به حكما
كما مر وقوله فاجعلوه قاضيا فاني قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه فاذا انحصر
في واحد تعين وان توقف فعله على بذل مال للجاير جاز بل ربما وجب وفي جواز
قضاء المفضول مع وجود الفاضل مع اهليتهما قولان مبنيان على تعين تقليد
الاعلم ام التخيير وفي القوي الحكم ما حكم به اعدلهما وافقههما واصدقهما في
الحديث واورعهما ولا يلتفت الى ما يحكم به الاخر واذا تعذر الوصول الى الافضل
سقط اعتباره قطعا وفي جواز نصب قاضيين في البلد الواحد من جهة واحدة
قولان اما لو خص احدهما بطرف منه او بزمان او محل كالاموال والاخر بطرف اخر
وزمان آخر ومحل اخر كالدماء والفروج جاز ولا يجوز التحاكم الى غير الفقيه
الجامع للشرايط وان استقضاه ذو الشوكة واهل البلد وتراضى الخصمان به
بلا خلاف للنصوص الا ان يتوقف حصول حقه عليه كما تشعر به بعضها دفعا للحرج
وفي حديث اهل البيت عليهم السلم ايما رجل كان بينه وبين اخ له مماراة في حق
فدعاه الى رجل من اخوانه ليحكم بينه وبينه فابى الا ان يرافعه الى هؤلاء كان
كان بمنزلة الذين قال الله تع الم تر الى الذين يزعمون انهم امنوا بما انزل اليك
وما انزل من قبلك يريدون ان يتحاكموا الى الطاغوت وقد امروا ان يكفروا

به وقيل اذا اقتضت المصلحة تولية من لم يستكمل الشرايط انعقدت ولايته
مراعاة للمصلحة وفيه تردد وفي جواز اخذ الاجرة على القضاء ولوازمه والارتزاق
من بيت المال خلاف مضى البحث فيه في مفاتيح المعيشة مفتاح يستحب للقاضي
ان يطلب اولا من يسأله عما يحتاج اليه من امور بلده ليكون على بصيرة فيها وان
ينزل في وسط البلد للتسوية بين الخصوم في مسافة الطريق وان يعلم بقدومه
ان لم يشتهر خبره وان يجلس في موضع بارز مثل رحبة او فضاء ليسهل الوصول
اليه وان يستقبل القبلة في جلوسه لتحصيل الفضيلة او يستدبرها ليكون وجوه
الناس اليها نظرا الى عموم المصلحة وهو اختيار الاكثر وان يبدأ باخذ ما في
يد الحاكم المعزول من حجج الناس ووقايعهم ليعلم تفاصيل احوال الناس ويعرف
حقوقهم وحوايجهم ثم يسأل عن اهل السجون وعن موجب حبسهم فمن لم يثبت
لحبسه موجب اطلقه وكذا من لم يظهر له خصم بعد اشاعة حاله وان ادعى ان لا
خصم له ففي احلافه مع ذلك قولان ثم يسأل عن الاوصياء على الايتام والمجانين و
عن ثبوت وصايتهم وتصرفهم في المال ويفعل بهم ما يجب من انفاذ او اسقاط
او تضمين ثم ينظر في الامناء الحافظين لاموال اليتامى والمحجور عليهم والغيب
فيعزل الخاين ويُسعِد الضعيف بمشارك او يستبدل به حسب ما اقتضاه رايه
ثم ينظر في الضوال واللقيط فيبيع ما يخشى تلفه وما يستوعب نفقته ثمنه ويجعل
فيها على ما ينبغي ويُقدّم من كل نوع من ذلك الاهم فالاهم وينبغي ان يشاور
العلماء ويُشهدهم حكمه فان اخطا بينوه وما اتلفه خطا فعلى بيت المال كما في
النصوص وينبغي ان يجمع قضايا كل اسبوع ووثايقه وحججه ويكتب عليها
تاريخها وان تهاملت هي فان اجتمع كل شهر كتب عليه شهر كذا او سنة كذا او
يوم فيوم كذا ليكون اسهل عليه وعلى من بعده من الحكام في استخراج المطلوب

منها وقت الحاجة واذا اتخذ كاتبا وجب ان يكون بالغا عاقلا مسلما عدلا بصيرا
ليؤمن انخداعه فان كان مع ذلك فقيها جيد الخط كان حسنا وينبغي ان يجلس
بين يديه ليملي عليه ويشاهد ما يكتب واذا افتقر الى مترجم لم يقبل عندنا الا
شاهدان عدلان عملا بالمتفق عليه الاحوط واذا تعدى احد الغريمين اقامه
برفق وعمل بمراتب النهي عن المنكر ويكره ان يقضي وهو غضبان او جايع او مغموم
وبالجملة ما يشغل النفس كما يستفاد من النصوص وان يستعمل الانقباض المانع
من الاتيان بالحجة واللين الذي لا يؤمن معه من جرأة الخصم وان يُعيّن للشهادة
قوما دون غيرهم وقيل يحرم وان يتخذ حاجبا وقت القضاء وقيل يحرم لظاهر
الخبر وان يباشر المعاملات لنفسه لانه قد يحابي بسبب القضاء فيميل قلبه الى من
حاباه وفي الحديث ما عدل وال اتَّجر في رعيته وان يجعل المسجد مجلسا للقضاء
دائما وقيل باستحبابه وهما ضعيفان وفي حديث النبوي جنبوا المساجد صبيانكم
ومجانينكم وخصوماتكم ورفع اصواتكم مفتاح اذا حكم القاضي الاول بحكم لم يجب
على الثاني البحث فيه وجاز له امضاؤه لكن لو نظر فيه وظهر له خطاؤه وجب
عليه نقضه ولو كان الغريم محبوسا ولم يفصل الامر بعد وجب النظر في حكم
الاول وكذا لو ادعى المحكوم عليه ان الاول حكم عليه بالجور لانه دعوى يلزم
سماعها ولا يتم الا بذاك مفتاح يحرم على القاضي اخذ الرشوة بالاجماع و
النصوص ويأثم الدافع لها لانه اعانة على الاثم والعدوان الا اذا لم يكن
التوصل الى حقه بدونها وقيل اذا كان يحكم بالحق وان لم يرتش جاز الدفع
والا فلا وليس بشيء وكذا يحرم عليه قبول الهدية اذا كان للمهدي خصومة
في الحال لانه يدعو الى الميل وانكسار قلب الخصم وكذا اذا كان ممن لم يعهد منه
الهدية له قبل تولي القضاء لان سببها العمل ظاهرا وفي الحديث هدايا العمال

غلول وفي رواية سحت اما لو شرط على المتخاصمين او لاحدهما جعلا ليفصل
الحكومة بينهما من غير اعتبار الحكم لاحدهما بخصوصه بل من اتفق له الحكم له منهما
على الوجه المعتبر جاز عند بعضهم اذ ليس فيه تهمة ولا ظهور غرض وينبغي له
سد باب الهدايا وقبولها مطلقا وحيث حرم الاخذ وجب الرد بلا خلاف
منا **القول في كيفية الحكم** قال الله تعالى واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل مفتاح يجب
التسوية بين الخصمين في العدل في الحكم بلا خلاف وهل يجب في السلام والاجلاس
والنظر والانصات والكلام وطلاقة الوجه وساير انواع الاكرام اذا كانا
متساويين في الاسلام والكفر ام يستحب قولان اشهرهما الاول وفي الحديث
من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في اللحظ واشارته ومقعده ولا
يرفعن صوته على احدهما الا ويرفع على الآخر اما التسوية في الميل القلبي فلا
يجب قولا واحدا لتعذره غالبا وان لا يقضي للاول حتى يسمع من الآخر
قال واذا فعلت ذلك تبين لك القضاء وان ياخذ باول الكلام دون آخره
للنص ولا يجوز ان يلقن احدهما ما فيه ضرر على الآخر ولا ان يرشده لوجه
الحجاج لانه يفتح باب النزاع وقد نصب لسده ويكره ان يضيف احد الخصمين
من دون صاحبه للنص وان يحضر ضيافة الخصوم ويستحب له ترغيبهما في
الصلح فان ابيا الا النزاع وكان الحكم واضحا الزم القضاء وان اشكل جاز
التاخير حتى يتضح واذا وردوا مترتبين بدء بالاول فالاول فان وردوا
جميعا اقرع بينهم الا ان يتضرر بعضهم بالتاخير فيقدم دفعا للضرر ولو
ابتدر احدهما بالدعوى فهو اولى ولو ابتدرا فالمشهور عندنا انه يسمع
من الذي عن يمين صاحبه للخبر قضى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ان
يقدم صاحب اليمين في المجلس بالكلام وفي دلالته نظر لجواز ان يكون المراد

باليمين

باليمين يمين القاضي او الحالف كما جعله الاسكافي ومال الشيخ الى القرعة واما ما في خبر
آخر اذا تقدمت مع خصم الى وال او الى قاض فكن عن يمينه يعني يمين الخصم فلا
دلالة فيه على ذلك وان كان فيه اشعار به مفتاح اذا التمس الخصم احضار خصمه
مجلس الحكم احضره اذا كان في البلد سواء حرر المدعي دعواه او لم يحررها الا
ان يكون له مانع من الحضور كالمرض وحبس الظالم والخوف منه وكون المراة مخدرة
ونحو ذلك فيبعث اليه من يحكم بينه وبين خصمه او يامره بنصب وكيل للتخاصم عنه
فان افتقر الى تحليفه بعث اليه من يحلفه اما لو كان غائبا لم يحضره حتى تحرر
الدعوى فقد يكون غير مسموعة فيلزم المشقة باحضاره بغير الحق وبعد التحرير
والسماع يحضره وان كانت المسافة بعيدة مفتاح قيل يجوز الحكم على من غاب
عن مجلس القضاء مطلقا مسافرا كان او حاضرا وقيل يعتبر في الحاضر تعذر حضوره
مجلس الحكم لانه للضرورة فيقتصر على محلها ولا يخلو من قوة وفي الخبر الغايب يقضى
عليه اذا قامت عليه البينة ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غايب ويكون الغايب
على حجته اذا قدم وظاهره المسافر هذا في حقوق الناس كالديون والعقود اما
حقوق الله عز وجل كالزنا واللواط فلا يجوز مطلقا لابتنائها على التخفيف ولو اشتمل
على الحقين فلكل حكم مفتاح اذا سكت الخصمان استحب ان يقول لهما تكلما او ليتكلم
المدعي ولو خاطبهما بذلك الامين الواقف على راسه كان اولى ثم اذا تمت الدعوى
ففي مطالبة المدعى عليه بالجواب ام توقف ذلك على التماس المدعي قولان من
شهادة الحال بذلك ومن انه حق له ثم ان سكت المدعى عليه الزم الجواب فان
عاند قيل حبس حتى يبين للخبر ولم نجده وقيل يجبر حتى يجيب وقيل يقول
له الحاكم ثلثا ان اجبت والا جعلتك ناكلا ورددت اليمين على خصمك وان اقر
لزمه الاقرار اذا كان جامعا للشرايط المقررة في بابه حكم الحاكم به ام لا بلا خلاف اذا

اقام المدعي بينة فانه لا يثبت بمجرد اقامتها لانها منوطة باجتهاد الحاكم في قبولها
وردها وفي توقف حكم على مسئلة المدعي قولان من انه حق له ومن شهادة
الحال بطلبه وان انكر فعلى المدعي احضار بينة ان كان له بينة وللحاكم ان يامره
بالاحضار لانه اذن واعلام وليس بالزام خصوصا اذا لم يعرف ان المدعي
يعلم ذلك فيكون ارشاده مندوبا اليه خلافا للمبسوط والقاضي والحلي لان الحق
له فلا يؤمر باستيفائه بل المشية اليه ومع حضورها لا يسالها الحاكم ما يلتمس
المدعي ومع اقامة الشهادة لا يحكم الا بمسئلته لان الحق في ذلك كله له فلا يستوفيه
الا باذنه وصورة الحكم ان يقول الزمتك او قضيت عليك او ادفع اليه ماله
ولو التمس المحكوم له ان يكتب له به حجة يكون في يده لحقه ففي وجوب اجابته
قولان اشهرهما الوجوب لما دفع المداد والقرطاس من ماله فليس بواجب
وان لم يكن للمدعي بينة فعلى المنكر اليمين للخبر المستفيضة البينة على المدعي واليمين
على من انكر ولانه مستند الى البراءة الاصلية فهو اولى باليمين من المثبت الا فيما
استثني كما ياتي ولا يحلفه الحاكم الا بعد سؤال المدعي بلا خلاف هنا لانه حق له وليس
هنا شهادة حال اخر بما يتعلق غرضه بعدم سقوط الدعوى بل بقاؤها الى وقت
آخر اما ليتذكر البينة او ليتحرى وقتا صالحا فلو تبرع المنكر او الحاكم باحلافه لم يعتد
بذلك ولزم الاعادة بعد التماس المدعي واذا حلف المنكر سقطت الدعوى و
ان لم يبرء ذمته من الحق في نفس الامر بل يجب عليه فيما بينه وبين الله ان يخلص
من حق المدعي كما يستفاد من الاخبار وفي النبوي انما اقضي بينكم بالبينات والايمان
ولبعضكم الحن بحجته من بعض وايما رجل قطعت له من مال اخيه شيئا فانما قطعت
من النار وليس للمدعي ان يطالبه به بعد احلافه ولا ان ياخذه مقاصة كما كان
له ذلك قبل التحليف ولا معاوده المحاكمة ولا يسمع دعواه لو فعل كل ذلك للنصوص

المستفيضة

المستفيضة وقيل لو اقام بينة بعد احلافه سمعت الا مع اشتراط المنكر سقوط
الحق باليمين وقيل سمعت ان نسيها او لم يعلم بها وقيل سمعت مطلقا والكل شاذ
يدفعه الصحيح وان اقام بعدما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان له حق و
كانت اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه قبلها مما قد استحلفه عليه ولان اليمين حجة
المنكر كما ان البينة حجة المدعي وكما لا يسمع يمين المنكر بعد حجة المدعي كذلك
لا يسمع حجة المدعي بعد حجته اما لو اكذب الحالف نفسه جاز مطالبته وحل
مقاصته وان رد اليمين على المدعي لزمه الحلف للنصوص الا في مواضع كالتهمة وكما
اذا ادعى الوصي مالا لليتيم على اخر او ادعى على الوارث ان للميت اوصى للفقراء او الخمس
او الزكوة او الحج ونحو ذلك مما لا يستحق له بخصوصه وهل يمين المدعي بمنزلة
البينة نفسها او بمنزلة اقرار المنكر قولان ويتفرع عليهما فروع كثيرة وهل يجب الحق
بيمينه ام لا بد معها من حكم الحاكم بذلك يبنى على القولين وان امتنع المدعي من
الحلف فان لم يعلل بشيء او قال ما اريد ان احلف سقط حقه عن اليمين وليس له
مطالبة الخصم بعد ذلك ولا استيناف الدعوى في مجلس آخر كما لو حلف المدعى
عليه للنصوص منها الصحيح في الرجل يدعي ولا بينة له قال يستحلفه فان رد اليمين على
صاحب الحق فلم يحلف فلا حق له ولانه لولا ذلك لرفع خصمه كل يوم الى القاضي
والخصم يرد عليه اليمين فهو لا يحلف فيعظم الخطب وقيل انما يسقط حقه في ذلك المجلس
وله تجديدها في مجلس اخر والاصح الاول الا ان ياتي ببينة وان ذكر لامتناعه
سببا مثل الاتيان بالبينة او سؤال الفقهاء او النظر في الحساب ونحو ذلك ترك
ولم يبطل حقه من اليمين وهل يقدر امهاله وجهان اما المنكر فلا يمهل الا برضاه
لان الحق فيه لغيره وان نكل المنكر بمعنى انه لم يحلف ولو يرد قال الحاكم ان حلفت
والا جعلتك ناكلا ويكرر ذلك ثلاثا استظهارا لا فرضا فان اصر على النكول

قيل يقضى عليه وقيل يرد اليمين على المدعى فان حلف ثبت حقه وان امتنع
سقط والاول اظهر لان اليمين ليس وظيفة المدعى باصل الشرع بل بالرد وللصحيح
ان امير المؤمنين عليه السلم كتب للاخرس اليمين وغسلها وامره بشربها فامتنع فالزمه
الدين من غير ذكر رد فيه وفى المتلقى بالقبول بينهم فى حكم تضمنه ان الرجل يدعى
قبل الرجل الحق فلا يكون له البينة بماله قال فيمين المدعى عليه فان حلف فلا
حق له وان لم يحلف فعليه واما ما فى الحسن يرد اليمين على المدعى وفى آخر
ليحلف او يرد اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له فلا دلالة لهما على
الثانى مع ضعف الثانى ولا ريب ان الرد اولى واحوط على الاول فلو بذل المنكر
يمينه بعد النكول لم يلتفت اليه ولو ردها ثم بذلها قبل احلاف المدعى ففى
قبولها منه قولان مبنيان على ان الرد تفويض او اسقاط ولو كان له بينة
فاعرض عنها والتمس يمين المنكر ففى جواز رجوعه قولان مفتاح لا يستحلف المدعى
مع البينة بالاجماع والنصوص ولانتفاء التهمة عنها والخبر المخالف لذلك
محمول على ما اذا اشتبه عليهم صدق البينة الا ان يكون الشهادة على ميت فيستحلف
على بقاء الحق فى ذمته لا استظهارا بلا خلاف للخبر المتلقى بالقبول وفيه لانا
لا ندرى لعله اوفاه قال فان ادعى ولا بينة له فلا حق له لان المدعى عليه ليس
بحى ولو كان حيا لالزم اليمين او الحق او يرد اليمين عليه وفى الحاق الغايب
والصبى والمجنون بالميت قولان من اشتراك العلة وكونه قياسا ومن
لم يوجب فيها اليمين اوجب تكفيل القابض استظهارا او كذا مع القول باليمين
اذا تعذرت وفى الخبر الوارد فى الحكم على الغايب ويكون الغايب على حجته اذا
قدم ولا يدفع المال الى الذى اقام البينة الا بكفلاء اذا لم يكن مليا ولو
ذكر المدعى ان له بينة غايبة خير الحاكم بين الصبر واحلاف الغريم وليس له

ملازمة

ملازمة ولا مطالبة بكفيل عند الاكثر خلافا للنهاية حفظا لحق المدعى وحذرا من
ذهاب الغريم وهو احوط مفتاح هل يشترط ان يكون الدعوى بصيغة الجزم او
يسمع المظنون فيما يخفى كالتهمة قولان وعلى الثانى ان حلف المنكر او قضينا بالـ
بالنكول فلا كلام وان لم نقض الا برد اليمين لم يرد هنا لعدم امكانه وفى سماع الدعوى
المجهولة كفرس او ثوب قولان اما لو كانت دعوى اقرار او وصية سمعت قولا واحدا
لجواز تعلقهما بالمجهول مفتاح لا بد من كون الدعوى صحيحة ملزمة للمدعى عليه فلو
ادعى هبة لم تسمع حتى يدعى الاقباض الا ان يقال ان الاطلاق محمول على الصحيح ولو ادعى
ان هذه بنت امته لم يسمع لاحتمال ان تلدها فى ملك غيره ثم تصير له ولا يفتقر الى
الكشف والتفصيل عندنا الا فى القتل للخلاف فى الاسباب للوجبة منه للقود
والدية ولان فائت القتل لا يستدرك واشترط العامة فى العقود دائما كالبيع
والنكاح ومنهم من خصه بالنكاح لان امر الفروج مبنى على الاحتياط كالدماء ولو
المستوفى لا يتدارك كالدم المهراق اما نفس المال مجردا عن ذكر السبب فلا اشتراط
فيه قولا واحدا لان اسباب استحقاقه كثيرة وفى ضبط مقدارها حرج شديد
اذا جهل الحاكم عدالة الشاهد يجب عليه ان يبحث عنها ممن يقادم معه المعرفة الباطنة
على المشهور لانها شرط قبول الشهادة كما يأتى والجهل بالشرط يستلزم الجهل بالمشروط
وقيل بل يكفى ان يكون ظاهره الخير من غير ان يطلع على باطن امره بالمعاشرة
كما يدل عليه بعض النصوص وقيل بل يعتمد على ظاهر الاسلام لان المانع من قبول
الشهادة هو الفسق لا ثبة التثبت فمتى لم يظهر فلا مانع منه وللنصوص المستفيضة
منها الصحيح فى اربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا فعدل اثنان ولم يعدل
الاخران قال فقال اذا كانوا اربعة من المسلمين لا يعرفون بشهادة الزور
اجيزت شهاداتهم جميعا واقيم الحد على الذى شهدوا عليه انما عليهم ان يشهدوا

بما ابصروا وعلموا وعلى الوالى ان يجيز شهادتهم الا ان يكونوا معروفين بالفسق ومنها
انه لا يحل للقاضى ان يقضى بقول البينة اذا لم يعرفهم قال خمسة اشياء يجب على الناس الاخذ
بها بظاهر الحكم الولايات والتناكح والمواريث والذبايح والشهادات فان كان ظاهره
ظاهرا مأمونا جازت شهادته ولا يسأل عن باطنه ومنها ان المسلمين عدول
بعضهم على بعض الا مجلودا فى حد لم يتب منه او معروفا بشهادة زور او ظنينا قال فى
الخلاف بعد دعوى الاجماع على الاكتفاء بظاهر الاسلام ان البحث عن عدالة الشهود
ما كان فى ايام النبى صلى الله عليه وآله وسلم ولا ايام الصحابة ولا ايام التابعين انما هو
شئ احدثه شريك بن عبد الله القاضى ولو كان شرطا ما اجمع اهل الامصار على
تركه والقول الاوسط عندى خير الاقوال وهو الجامع بين الروايات المعتبرة وبدل
عليه صحيح الصحيح الذى مضى ذكره فى مباحث الجمعة وعلى هذا فلو لم يعرفه مطلقا فعليه
البحث عن ظاهر حاله ومواظبته على الصلوات واجتنابه عن الكباير كما فى ذلك
الحديث وعلى التقديرين يثبت بشهادة عدلين عارفين باسبابها وكذا الجرح ولو
تعارضا ولم يمكن الجمع توقف فى الحكم وفاقا للخلاف وينبغى ان يكون السؤال عن
التزكية سرا كما فى تفسير الامام فانه ابعد من التهمة وان يكون له جماعة من المزكين
اخفياء لا يعرفون لاجل ذلك كما قيل ولا يجوز الجرح ما لم يعلم سببه يقينا ولو
ثبتت العدالة حكم باستمرارها ما لم يتبين خلافها على المشهور وقيل ان مضت مدة
يمكن تغير حاله فيها استأنف البحث ولو حكم بالظاهر ثم تبين الفسق وقت
الحكم نقض حكمه لفقد الشرط المعتبر وان كان البناء على الظاهر جايزا حيث لا يظهر
خلافه والمشهور انه لو تاب المشتهر بالفسق ليقبل شهادته لم يقبل حتى يتبين
استمراره على الصلاح وقيل يجوز ان يقول له تب اقبل شهادتك ويحمل على غلبة
الظن بصدقه فى توبته مفتاح لا يجوز للحاكم ان يدخل الشاهد فى التلفظ

بالشهادة بان يدخل فى اثناء نطقه بها كلاما يجعله ذريعة على ان ينطق به ويعدل
عما كان يريده هداية له الى شئ ينفع او ابقاء له فيما يضر او يتعقبه عند فراغه بكلام
ليجعله تتمة شهادته ويستدرجه اليه بحيث يصير الشهادة به مفيدة او مسموعة
او مردودة سواء كان الشاهد يأتى بها لولا الادخال والتعقيب او لا وكذا لو تردد
او توقف فى الشهادة لم يجز له ترغيبه الى الاقدام على الاقامة ولا تزهيده فى اقامتها
وكذا لا يجوز ايقاف الغريم عن الاقرار لانه ظلم لغريمه ويجوز ذلك فى حقوق الله
تعالى لحديث ماعز المشهور لعلك قبلتها لعلك لمستها وهو تعريض بايثار الاستتار
ويكره ان يعنت الشهود ويكلفهم ما يثقل عليهم من المبالغة فى مشخصات القضية وتفريقهم
ووعظهم ونحو ذلك اذا كانوا من اولى البصاير والاديان القوية نعم ان كانوا من اهل
الريبة استحب التفريق كما فعله دانيال وداود ومولانا امير المؤمنين عليه السلام مفتاح
يثبت البينة والحلف عندنا فى كل دعوى صحيحة يتعين فيها الجواب فيدخل
فى ذلك النكاح والطلاق والرجعة والعتق والنسب والولاء وغيرها للعموم نعم
لا يحلف المنكر فى الحدود للخبر المشهور لا يمين فى حد ولان المدعى غير مستحق فيها
لموجب الدعوى لانها حق الله تعالى والمستحق لم يأذن فى الدعوى ولم يطلب الاثبات
بل امر بخلافه كما فى حديث ادرءوا الحدود بالشبهات وغيره فان كانت للمدعى بينة
والا سقطت دعواه ولو اشترك الحقان كالقذف ولا بينة ففى استحلاف القاذف
وجهان وفى الخبر اتى رجل امير المؤمنين عليه السلام برجل فقال هذا قذفنى ولم يكن
له بينة فقال يا امير المؤمنين استحلفه فقال لا يمين فى حد ومنكر السرقة يتوجه
عليه اليمين لاسقاط الغرم ولو نكل لزمه المال دون القطع مفتاح يقضى بالشاهد
واليمين فى الاموال بلا خلاف منا للنصوص المستفيضة اما فى حقوق الله تعالى
وكل ما لا يوجبه كالطلاق والنسب والوكالة والوصية وعيوب النساء ونحوها فلا

بلا خلاف وفي الصحيح لو كان الامر الينا لاجزنا شهادة الرجل الواحد اذا علم منه خير مع
يمين الخصم في حقوق الناس فاما ما كان من حقوق الله او رؤية الهلال فلا و
في النكاح والخلع والوقف والعتق خلاف فالاظهر ثبوت النكاح بهما ان ادعته
الزوجة خاصة لتضمنه المال البضع وان كان الغرض الاصلي فيه الاحصان والتناسل وكذا
في الخلع ان ادعاه الزوج خاصة لعين ذلك وفي الوقف يبني على انه هل ينتقل الى الموقوف
عليه ام الى الله عز وجل ام الاول مع الانحصار والثاني مع عدمه او يبقى على ملك الواقف
وبالجملة فالثبوت بهما يتبع المالية ويشترط تقديم الشهادة على اليمين عندنا لان و
المدعي بالاصالة انما هي البينة واليمين تتميم لها بالنص فلو قدم اليمين لغت وفيه
نظر واذا تعدد المدعي حلف كل واحد منهم ولو امتنع بعضهم لم يثبت نصيبه مفتاح
لا يحلف الا بالله ولو كان كافرا كما في النصوص المستفيضة منها لا تحلفوا الا بالله و
من حلف بالله فليصدق ومن حلف له بالله فليرض ومن حلف له بالله فلم يرض
فليس من الله عز وجل وفي الصحيح لا يحلف اليهودي ولا النصراني ولا المجوسي بغير
الله ان الله عز وجل يقول فاحكم بينهم بما انزل الله لان العبرة بشرف المقسم
به في نفسه للوجوب لمؤاخذة المجترئ بالقسم به كاذبا المبسوط في المجوسي لا عقد
ان النور الله فيضم اليه ما يزيل الاحتمال وهو شاذ ولا يجوز الاحلاف بغير اسمائه
سبحانه كالكتب المنزلة والرسل المعظمة والاماكن المشرفة ففي الحسن ان لله عز وجل
ان يقسم من خلقه بما يشاء وليس لخلقه ان يقسموا الا به وقيل بالكراهة وعلى
التقديرين فلا اعتداد في اثبات الحق وقيل لو راى الحاكم احلاف الذمي بما يقتضيه
دينه اردع كالتورية لليهودي جاز كما فعل امير المؤمنين عليه السلم وفي الرواية
ضعف ويدفعه الصحيح السابق وحلف الاخرس بالاشارة وقيل بوضع يده مع
ذلك على ذلك على اسم الله المكتوب في المصحف او غيره وقيل بل يكتب اليمين في لوح

ويؤمر بشربه بعد اعلامه فان شرب كان حالفا والا الزم الحق استنادا الى حكم علي
عليه السلم في واقعة كما في الصحيح والاول اشهر مفتاح يستحب للحاكم تقديم العظة على اليمين
والتخويف من عاقبتها بذكر ما ورد فيها من النصوص المتضمنة لعقوبة الحلف كاذبا
والتشديد عليه وان يغلظ بالقول والزمان والمكان في الحقوق كلها وان قلت
استظهارا عدا المال فانه لا يغلظ فيه بما دون نصاب القطع على المشهور ولعل
مستنده ما ورد لا يحلف احد عند قبر رسول الله صلى الله عليه واله وسلم على اقل
ما يجب فيه القطع ولو امتنع من الاجابة الى التغليظ لم يجبر ولم يتحقق بامتناعه
نكول لما مر من انه من حلف له بالله فليرض والظاهر اختصاص استحباب التغليظ
في حق الحاكم دون الحالف بل التخفيف في جانبه اولى لان اليمين مطلقا مرغوب
عنها فكلما خففت كان اولى وفي الخبر اذا ادعي عليك مال ولم يكن له عليك فاراد
ان يحلفك فان بلغ مقدار ثلثين درهما فاعطه ولا تحلف وان كان اكثر من ذلك
فاحلف ولا تعطه مفتاح اليمين على البت ابدا الا اذا احلف على نفي فعل الغير فعلى
نفي العلم كما لو ادعى على ابيه الميت ولم يتوجه اليمين ما لم يدع العلم وكل من الدعوى
والانكار اما مطلق او مع ذكر السبب وانكاره فمع اطلاق الانكار يكفيه الحلف على
نفي الاستحقاق مطلقا قولا واحدا لحصول الغرض به واستلزام نفي العام نفي الخاص
ان حلف عليه فكذلك وان الحلف على نفي الاستحقاق ففي اجابته اليه قولان
اقربهما نعم لدخول الخاص في ضمن نفيه وجواز غرض صحيح بالعدل الى العام و
لو ادعى المنكر الابراء او الاقباض فقد انقلب مدعيا والمدعي منكرا فيكفي المدعي
اليمين على بقاء الحق ولو حلف على نفي ذلك كان اكد لكنه غير لازم بلا خلاف
وان كان احوط وليس في هذه الدعوى تكذيب البينة لو اقامها المدعي
اولا لانها تعتمد على الاصل وظاهر الحال مفتاح يقبل قول المدعي بغير بينة ولا

ومع الجواب بنفي الخاص

تعلقه

فى مواضع كثيرة كما لو ادعى فعل الصلوة والصيام خوفا من التعزير او ادعى ايقاع
الفعل للمستاجر عليه اذا كان من الاعمال المشروطة بالنية كالاستيجار على الحج
والصلوة او ادعى صاحب النصاب ابداله فى اثناء الحول او ادعى بعد الخرص
النقصان او ادعى الذمى الاسلام قبل تجدد الحول الى غير ذلك وضبطها بعضهم بكل
ما كان بين العبد وبين الله تعالى ولا يعلم الا منه قبل ولا ضرر فيه على الغير او ما
تعلق بالحد او التعزير وفى رواية انه يقبل دعوى اب المرأة المتوفاة انه كان
اعارها ما كان عندها من متاع وخدم بلا بينة دون دعوى زوجها او ابويه
مفتاح امام الاصل عليه السلم يقضى بعلمه مطلقا من غير بينة ولا اقرار لعصمته المانعة
من تطرق التهمة وعلمه المانع من الخلاف ولو قوعه عن النبى صلى الله عليه وآله وسلم
كما ورد فى الاخبار واما غيره من القضاة فالمشهور ذلك لان العلم اقوى من الشاهد
وقيل لا يقضى لان فيه تهمة وتزكية لنفسه وقيل يقضى فى حقوق الناس دون حقوق
الله سبحانه لانها مبنية على الرخصة والمسامحة فلا يناسبها القضاء بالعلم ويؤيده
الخبر فى الملاعنة لو كنت راجما من غير بينة لرجمتها ومنهم من عكس ولم يظهر مستنده
وعلى التقادير يقضى بعلمه بلا خلاف فى تزكية الشهود وجرحهم حذرا من لزوم
الدور والتسلسل وفى الاقرار عنده وان لم يسمعه غيره وقيل بشرط ان يكون
فى مجلس القضاء وفى العلم بخطاء الشهود يقينا او كذبهم وفى تعزير من اساء
ادبه فى مجلسه وان لم يعلم غيره لانه من ضرورة اقامة ابهة القضاء وفيما اذا شاهد
معه آخر فانه لا يقصر عن شاهد مفتاح انهاء حكم الحاكم الى الاخر اما بالكتاب
ولا عبرة به عند اصحابنا سوى الاسكافى فى حقوق الناس لان الخط يحتمل
التزوير وعدم القصد واما بالقول مشافهة او الشهادة عليه وفى كل منهما
خلاف والاصح جواز الانفاذ بهما للمنهى اليه لمسيس الحاجة اليه فى اثبات

الحقوق مع تباعد الغرماء وتعذر نقل الشهود من البلاد المتباعدة او تعسرها وعدم
مشاهدة شهود الفرع ابضا على التفصيل والشهادة الثالثة غير مسموعة واما الشهادة على
الحكم فهى بمنزلة الثانية فيكون ولانها لو لم تشرع لبطلت الحجج مع تطاول المدة ولادى
الى استمرار الخصومة فى الواقعة الواحدة بان يرافعه المحكوم عليه الى آخر ولان الغريمين
لو تصادقا ان حاكما حكم عليهما الزمهما الحاكم ما حكم الاول فكذا اذا قامت البينة لانها
تثبت ما لو اقر الغريم به لزم واما دعوى الاجماع فالخبر فمع منع الاول وضعف الثانى
مختصان بالكتاب المجرد عن البينة نعم يجب الاقتصار فى ذلك على حقوق الناس دون
الحدود وغيرها من حقوق الله تعالى لانها مبنية على التخفيف فيقتصر فى اثباتها على محل
اليقين ولا بد من ضبط الشئ المشهود به بما يرفع الجهالة عنه وان اشتبه على الثانى
وقف الحكم حتى يتضح ولو تغير حال الاول بموت او عزل او جنون لم يقدح ذلك فى
العمل بحكمه وان تغيرت بفسق قدح فيه عندنا لاشعاره بالخبث الا ان يكون ذلك
بعد انفاذ الثانى فلا اثر له وكذلك لا اثر لتغير حال المكتوب اليه الكتاب بل كل
من قامت عنده البينة بان الاول حكم به واشهدهم عليه عمل بها اذ اللازم لكل حاكم
انفاذ ما حكم به غيره من الحكام القول فى اللواحق مفتاح قد عرف بالخبر المستفيض
المجمع عليه ان البينة على المدعى واليمين على من انكر فقيل السبب فيه ان جانب المنكر
اقوى لموافقة الظاهر والبينة اقوى من اليمين لبراءتها عن تهمة جلب النفع فجعلت
البينة على المدعى ليجبر قوة الحجة ضعف الكلام المدعى وقنع من المنكر بالحجة
الضعيفة لقوة جنبه واختلف فى تفسيرهما فقيل المدعى هو الذى يترك لو ترك
الخصومة او الذى اذا سكت خلى ولم يطالب بشئ والمدعى عليه لا يخلى ولا
يقنع منه بالسكوت وقيل المدعى هو الذى يدعى خلاف الاصل والمدعى عليه
عليه الذى يدعى ما يوافقه وقيل ان المدعى من يذكر امرا خفيا يخالف

الظاهر والمدعى عليه من يوافق الظاهر ولا يختلف موجب هذه التفاسير الا نادرا
وقد يكون واحد مدعيا ومدعى عليه باعتبارين مفتاح اليد ظاهرة في الملك
ما لم يعارضها البينة فان كان في يدهما او يد من اقر لهما قضى بينهما نصفين و
يحلف كل منهما لصاحبه وان كان في يد احدهما او من اقر لاحدهما قضى له مع
يمينه فان اقام كل منهما مع اليد بينة بالكل ولم يمكن التوفيق بين البينتين قضى
بينهما نصفين لا لتساقط البينتين وبقاء الحكم كما لو لم يكن هناك بينة كما قيل
ولزم عليه احلاف كل منهما لصاحبه ولا لان مع كل واحد منهما مرجح باليد على نصف
فقدمت بينته على ما في يده كما قاله آخرون بل لتقدم بينة الخارج لكونه مدعيا
فيقضى لكل بما في يد الآخر وان بل لتقدم لاحدهما باليد قضى به لاكثرهما بينة
مع يمينه الصحيح ومع التساوي للخارج لتقدم بينته وللنص المؤكد المعلل وقال الشيخ
ان كانت البينة انما تشهد له بالملك فقط دون سببه انتزع من يده واعطى اليد الخارجة
وان شهدت له بسبب الملك وكانت الاخرى مثلها كانت البينة التي مع يد المتصرف
اولى قال واما الحكم بالحالف ومع حلفهما فالتنصيف كما في الخبر فيحمل على الاصطلاح
بينهما وفي عدة من الروايات ان مع تساوي البينتين اقرع بينهما وورد كل مجهول
ففيه القرعة وما تقارع قوم ففوضوا امرهم الى الله الا خرج سهم المحق وفي المسألة
اقوال آخر مستندة الى روايات ضعيفة او اعتبارات وان كان في ثالث فالمشهور
انه يقضى بارجح البينتين عدالة ثم كثرة ثم يقرع بينهما ويقضى لمن خرج اسمه
مع اليمين ومع امتناعه منها للآخر ومع نكولهما لهما نصفين ويدل على القرعة
مع اليمين الصحيح وغيره ولهما احلاف الثالث ان ادعيا علمه لا المقضى عليه بالعين ولو نكل
او رد بل لفائدة الغرم مع امتناعه لحيلولته بين المالك وماله باقراره لغيره
خلافا للشيخ فلا يحلف ولا يغرم مفتاح لا يتحقق التعارض بين شاهدين

اخص

او شاهد

او شاهد وامرأتين وبين شاهد ويمين لضعف الثاني وقوة الاولين ويتحقق
بين الاولين لتكافؤهما مفتاح الشهادة بالملك اولى من الشهادة باليد لانها
اصرح فان اليد يحتمل العارية والاجارة وغيرهما وكذا من الشهادة بالتصرف
لما ذكر والشهادة بسبب الملك اولى منها لصراحتها بالنسبة اليها ولو شهدت
بينة الملك او سببه بتاريخ متقدم وبينة اليد بالحال فقولان وكذا لو
تعارضا في الملك واختصت احديهما بالاقدمية ولم يكن في يد واحد ولو كان
في يد احدهما فهي يكفي للآخر اقامة البينة على سبق الملك او اليد او التصرف قيل
لا لان اليد الحالية الظاهرة في الملك الحالي لا تندفع بالمحتمل لامكان الانتقال مع
عدم المطابقة بين الدعوى والشهادة اذ الدعوى بالملك الحالي والشهادة بالملك
القديم ولو قيل ان ثبوته في الماضي يوجب استصحابه الى الآن منع فان اليد الحاضرة
الظاهرة في الملك معارضة له فلم يتم استدامته خصوصا اليد الماضية لانقطاعها
راسا وقيل نعم لان الحاضرة وان كانت دليل الملك فالسابقة المستصحبة او الملك الفعلي
المستصحب اولى لمشاركتها لها في الدلالة على الملك الآن وانفرادها بالزمن السابق
فيكونان ارجح والحكم باستصحابها اوجب للمطابقة بين الدعوى والشهادة وفيه
ان مناط الحكم انما هو الملك الحالي وظاهر ان دلالة اليد عليه اقوى من الاستصحاب
المذكور فالاول اظهر ومنه يظهر حكم المسألتين السابقتين وكيف كان فلا بد من
اضافة الشاهد ما يعلم منه انه لم يتجدد عنده علم الانتقال كما هو المشهور لعدم
المنافاة بين علمه بالملك السابق وشهادته مع انتقاله عن الملك الآن اما لو
شهدت بينة المدعى ان صاحب اليد غصبه او استاجره منه حكم بها لانها تشهدت
بالملك وسبب يد الثاني مفتاح المشهور انه لو ادعى ما لا في يد آخر وادعى ثالث
نصفه وتعارضت بينتاهما قضى لمدعى الكل النصف لعدم المزاحم ويقرع بينهما

في النصف الآخر فمن خرج اسمه فله مع يمينه ولو كانت يدهما عليه كان لمدّعي
الكل لان بيّنة ذي اليد بما في يده غير مقبولة وفي رواية في رجلين كان معهما
درهمان فقال احدهما الدرهمان لي وقال الآخر هما بيني وبينك فقال اما الذي
قال هما بيني وبينك فقد اقرّ بان احد الدرهمين ليس له فيه شيء وانه لصاحبه ويقسم
الدرهم الثاني بينهما نصفين وقال الاسكافي بل يقسم بينهما على طريقة العول
في الصورتين وكذا لو لم يقيما بيّنة في الاخيرة لو وقع التنازع الى اجزاء مشاعة
غير معيّنة ولا مشار اليها فكل جزء يدّعي احدهما نصفه والآخر جميعه ونسبة احد
الدعويين الى الاخرى بالثلث فيقسم اثلاثا كضرب الديان في مال المفلس والميت
والاظهر ان اشاعة النصف كافية في خلوصه لمدّعي الكل **مفتاح** اذا شهدت
احدى البيّنتين المتعارضتين بما يمكن خفاؤه على الاخرى قدمت كما اذا ادعت
الزوجة اصداق عين من التركة او ادعى اجنبي شراء عين منها وانكر الوارث
وادعى الارث سواء قلنا بتقديم الخارج ام لا اما لو لم يكن هناك بيّنة فالقول
قول الوارث لاصالة عدم انتقالها الى غيره واذا ادعى الزوجان متاع البيت
ففيه اقوال ونصوص مختلفة ومن ادعى رقيّة بالغ عاقل اعتبر تصديقه لاستقلاله
بنفسه واعتبار قوله فان انكر فالقول قوله لان الاصل الحرية **مفتاح** الحكم لا ينفذ
الا ظاهرا واما باطنا فيتبع الحق فلا يستبيح المحكوم به مع علمه بعدم الاستحقاق المحكوم للاخذ
بلا خلاف الا من ابي حنيفة لاصالة بقاء الحق على اصله والحل والحرمة كذلك
وفي الحديث انما انا بشر وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم الحن بحجته من بعض
فاقضي له على نحو ما اسمع فمن قضيت له من حق اخيه شيئا فلا يأخذه فانما اقطع
له قطعة من النار **الباب الثاني** في الشهادات **القول في الشاهد وشرطه**
قال الله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم واستشهدوا شهيدين من رجالكم

فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء ان تضل احديهما فتذكر
احديهما الاخرى **مفتاح** يشترط في الشاهد ان يكون بالغا لعدم قبول قول الصبي
على نفسه فكيف على غيره ولقوله تعالى من رجالكم الا في الجراح والقتل على المشهور لحسن
قلت يجوز شهادة الصبيان قال نعم في القتل ويؤخذ باول كلامه ولا يؤخذ
بالثاني منه وفي رواية اخرى سئل ذلك فقال لا الا في القتل وساق الحديث كما
ذكره وقيده جماعة بما اذا بلغ عشرا وان لا يتفرقوا قبل اداء الشهادة وزاد في الخلاف
ان يكون اجتماعهم على مباح وفي الدروس ان لا يبلغ الجراح النفس واقول ان الواجب
اما العمل بالنص من غير تاويل ولا شرط او اطراحه والرجوع الى الاصول من عدم
قبول شهادة الصبي مطلقا كما اختاره فخر المحققين فيحمل الجراح على ما اذا ثبت بها
الاستفاضة بناء على الغالب من وقوع الجراح بينهم في الملعب واما القول بقبول شهادة
ذي العشر مطلقا فشاذ ومستنده مقطوع ضعيف متهافت وفي الموثق عن شهادة
الصبي فقال عم قد رجا يوم اشهد يجوز في الامر الدون ولا يجوز في الامر الكثير
وفي رواية شهادة الصبيان جائزة بينهم ما لم يتفرقوا ويرجعوا الى اهلهم وفي
الصحيح ان عقل حين يدرك انه حق جازت شهادته وفي معناه غيره **مفتاح** و
يشترط فيه كمال العقل فلا يقبل شهادة المجنون بلا خلاف لقوله تعالى ذوي عدل و
ممن ترضون الا اذا كمل عقله في غير دورة واستحكمت فطنته فيقبل لزوال المانع وفي
حكم المجنون المغفل الذي لا يحفظ ولا يضبط ويدخل فيه التزوير والغلط وهو
لا يشعر لعدم الوثوق بقوله وكذا من يكثر غلطه ونسيانه ومن لا يتنبه لمزايا الامور
وتفاصيلها الا ان يعلم عدم غفلته فيما يشهد به وعلى الحاكم التفتيش عن حال من
هذه حالته الى ان يغلب على ظنه علمه وتيقظه **مفتاح** ويشترط فيه الاسلام بلا خلاف
للنصوص الا في الوصية بالمال فيقبل شهادة اهل الذمة خاصة مع العدالة كما مر بيانه

والشيخ لجاز شهادة اهل كل ملة لمثله للخبر والاسكافي ولغيرهم له وفي الحسن يجوز
شهادة المسلمين على جميع اهل الملل ولا يجوز شهادة اهل الملل على المسلمين اما العدالة
فلا بد منها اتفاقا بل ضرورة بالكتاب والسنة والاجماع والنصوص به مستفيضة
وقد مضى بيان ما يتحقق به العدالة في كتاب الصلوة وللشهود بين اصحابنا اشترط
الايمان ايضا اي كونه اثني عشريا لان غير المؤمن فاسق وظالم لاعتقاده الفاسد
الذي هو من اكبر الكباير وفيه ان الفسق انما يتحقق بفعل المعصية مع اعتقاد
كونه معصية لا مع اعتقاد كونه طاعة والظلم انما يتحقق بمعاندة الحق مع العلم به
نعم يستفاد من بعض الروايات رد شهادة بعض المخالفين في اصول العقايد ولا
باس به اما المخالفة في فروع علم الكلام والمسايل الشرعية الفرعية ما لم يخالف
ضروري المذهب فلا يقدح في قبول الشهادة قطعا مفتاح ويشترط فيه ان لا
يكون متهما بالاجماع والنصوص منها الصحيح عما يرد من الشهود قال الظنين والمتهم
والخصم وسبب التهمة اما جر النفع كشهادة الشريك فيما هو شريك فيه وصاحب
الدين للمحجور عليه وفي المعتبرة تجوز شهادة الشريك الا في شيء له فيه نصيب واما
دفع ضرر كشهادة العاقلة بجرح شهود الجناية والوكيل بجرح شهود المدعي
على الموكل واما عداوة دنيوية يبلغ حدا يتمنى زوال نعمه ويفرح بمصيبته سواء
بلغت حد الفسق ام لا اما لو شهد له او لم يبلغ عداوته حد الفسق قبلت و
يقبل شهادة الصديق لصديقه وان تاكدت بينهما الصحبة والملاطفة لان
العدالة تمنع التسامح وكذا القريب لقريبه حتى الاب والابن للاصل والنصوص
منها الصحيح يجوز شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه واشترط
في النهاية ضميمة عدل آخر ويدفعه الاصل والعمومات ويظهر الفايدة لو شهد
مثلا فيما يقبل فيه شهادة الواحد مع اليمين ومنهم من خص ذلك بالزوجة للصحيح

يجوز شهادة الرجل لامراته والمراة لزوجها اذا كان معها غيرها قيل ولعل الفرق
اختصاص الزوج بقوة مزاج وسداد عقل بخلافها والحق ان الرواية مبنية على
الغالب في الحقوق من عدم ثبوتها بالمراة الواحدة منفردة ولا منضمة الى اليمين بل بشرط
ان يكون معها غيرها الا نادرا كالوصية لزوجها فلا دلالة فيها على قرينية اشتراط الضميمة
مطلقا وكذلك تقبل شهادة القريب على قريبه مطلقا على الاصح وفاقا للسيد و
الشهيدين وللاصل والعمومات خلافا للاكثر فيما اذا شهد الولد على والده لانها
ليس من المعروف المامور به في قوله سبحانه وصاحبهما في الدنيا معروفا ولا يخفى
ما فيه فان قول الحق ورده عن الباطل وتخليص ذمته من الحق عين المعروف كما
نبه عليه حديث انصر اخاك ظالما او مظلوما وفي آخر وان نصر الظالم رده عن
ظلمه وقد قال تعالى كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين
والاقربين وفي غير واحد من النصوص اقم الشهادة لله ولو على نفسك او الوالدين
والاقربين ودعوى الاجماع ممنوعة كيف وقد خالف فيه السيد وكثير من المتقدمين
لم يتعرضوا له وآخرون اظهروا الخلاف فيه وللشهيد قولان ويقبل شهادة الضيف
بلا خلاف وفي الموثق لا باس بشهادة الضيف اذا كان عفيفا صاينا وفي الاجير ما دام
اجيرا قولان والمنع خبران حملا على الكراهة جمعا بينهما وبين الاخبار ويكره شهادة الاجير
لصاحبه ولا باس بشهادته لغيره ولا باس بها له بعد مفارقته او على ما اذا كان هناك
تهمة بجلب نفع او دفع ضرر كما لو شهد لمن استاجره على قصارة الثوب او خياطته
وبه وللمستتر بالفسق اذا ردت شهادته ثم تاب فاعاد تلك الشهادة بعينها قيل
لم يقبل لتهمة دفع عار الكذب عن نفسه واتمامه باصلاح الظاهر والاظهر القبول
مع ظهور صدق توبته والسائل بكفه لم يقبل شهادته للمعتبرين وعلل في
احدهما بانه اذا اعطى رضي وان منع سخط وفيه ايماء الى تهمته ولان ذلك يؤذن بمهانة

التنفس فلا يؤمن على الحقوق و قبح جماعة بما اذا لم تدع الضرورة الى ذلك ومن اسباب
التهمة الحرص على الشهادة بالمبادرة اليها قبل استنطاق الحاكم سواء كان بعد الدعوى
المدعى ام قبله فلا يقبل في حقوق الادميين وعليه حمل ما ورد في ذم ذلك كما ورد في
معرض الذم ثم يجيء قوم يعطون الشهادة قبل ان يسالوها وفي لفظ آخر ثم يفشوا
الكذب حتى يشهد الرجل قبل ان يستشهد واما في حقوق الله المحضة كالزنا والشرب
كالقذف والمصالح العامة فقولان اصحهما القبول كما يستفاد من الاخبار لعدم المدعي
لها فلو لم يشرع التبرع لتعاطلت ولانه نوع من الحسبة ولهذا سميت بشهادة الحسبة
وعليه يحمل خبر الشهداء الذي يأتي بالشهادة قبل ان يسالها وليس هذا التبرع
في موضع المنع جرحا عندنا حتى لا يقبل شهادته في غير تلك الواقعة لان الحرص
المذكور ليس بمعصية فليسمع شهادته في غيرها وان لم يتب عما وقع منه مفتاح هل
يقبل شهادة المملوك مطلقا او على غير مولاه او عليه خاصة او على مثله وعلى الكافر
خاصة او لغير مولاه خاصة او العدم مطلقا اقوال اصحها الاول وفاقا لابن عم
المحقق بحجية الذين للاصل والعمومات وخصوص المعتبرة المستفيضة منها الصحيح
يجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم والحسن لا باس بشهادة المملوك اذا كان
عدلا وفي الحسن من المملوك تجوز شهادته قال نعم اول من رد شهادة المملوك فلان
وفي رواية عمر الاكثر على الثاني جمعا بينها وبين ما يدل على المنع مطلقا كالصحيح
العبد المملوك لا يجوز شهادته والصحيح عن شهادة ولد الزنا قال لا ولا عبد
اشتراك العبد للولد في وجوب الطاعة وتحريم العقوق يناسب هذا الحمل ولا
يخفى ما فيه مع ما مر وحملها على التقية ممكن لموافقتها لمذهب العامة سوى احمد
لمخالفتها ويجوز حمل الاول على عدم اذن المولى ايضا ويستفاد ضعف سائر الاقوال
مفتاح المشهور عدم قبول شهادة ولد الزنا للنصوص وهي غير معتبرة السند

الا الصحيح السابق وادعى السيد عليه الاجماع واعتمد فيه بعد على الخبر الوارد بانه
لا ينجب والاسكافي على الوارد بانه شر الثلاثة اي هو وابويه وفي المبسوط قبل
شهادته ومع عدالته في الزنا وغيره وفي النهاية في الشيء اليسير خاصة مع تمسكه
بالصلاح للخبر ومثله ورد في المملوك بسند صحيح مفتاح يصح شهادة الاخرس
لحصول الافهام المعتبرة منه بالاشارة كما في العبادات اللفظية والعقود والايقاعات
وان جهل القاضي اشارته اعتمد فيها على ترجمة العارف بها ولا بد من اثنين
وليسا شاهدين بل هما مخبران بمعنى اشارته فلا يترتب عليه الاحكام المترتبة
على الشهادة الفرعية واما الاعمى ففيه قولان كما يأتي وفاقد الشروط وقت التحمل يصح
اداؤه لها معها كما يستفاد من الاخبار منها ما مر في الصبي ومنها النصراني اشهد
على شهادة ثم اسلم بعد ا يجوز شهادته قال نعم وكذا غير المرضي لها اذا اتفق علمه بها
القول في تحمل الشهادة وادائها قال الله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وقال
سبحانه ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه مفتاح المشهور وجوب
تحمل الشهادة على الكفاية لشمول الآية الاولى التحمل والاداء ولاختصاصها بالتحمل
كما في النصوص المستفيضة وفي بعضها انها قبل الشهادة وقوله ومن يكتمها بعد الشهادة
ومنها الصحيح في هذه الآية قال اذا دعاك الرجل لتشهد له على دين او حق لم ينبغ لك
ان تقاعس عنه ولانه من الضروريات التي لا ينفك الانسان عنها لوقوع الحاجة
الى المعاملات والمناكحات فوجب في الحكم الاجابة لتحسم مادة النزاع المترتب على ترك
غالبا خلافا للحلي عملا بالاصل وطعنا في الاخبار ومنعا للدلالة في الآية لظهورها
في الاداء فان اطلاق الشهيد حقيقة انما هو بعد التحمل ولجيئها بها في معرض
الارشاد بالاشهاد للامر بالكتابة والنهي عن الكاتب عن الاباء ثم الامر بالاشهاد
ونهي الشاهد عن الاباء فالسياق يقتضي ارادة هذا مفتاح يجب اداء الشهادة

مع الاستدعاء اذا كان قد استشهد بالالتماس بالكتاب والسنة والاجماع ووجوبه
كفائى ان زاد الشهود على العدد المعتبر فى ثبوت الحق والا فهو عينى وهل يجب بدون
ذلك المشهود نعم لعموم الآية دلالة ولانها امانة حصلت عنده فوجب عليه الخروج
منها كما ان الامانات المالية تارة يحصل عنده بقبولها كالوديعة وتارة بغيره كالطائرة
الريح ونحوها خلافا للشيخ والاسكافى والحلبى المعتبرة منها الصحيح اذا سمع الرجل
الشهادة ولم يُشْهَدْ عليها فهو بالخيار ان شاء شهد وان شاء سكت وسأله ايضا
عن الرجل يحضر حساب الرجلين فيطلبان منه الشهادة على ما سمع منهما قال ذلك
اليه ان شاء لم يشهد وان شهد شهد بحق قد سمعه وان لم يشهد فلا شيء عليه
لانهما لم يشهداه وفى الحسن مثله وفى آخره واذا اشهد لم يكن له الا ان يشهد ولانه
لم يوخذ منه التزام بخلاف ما اذا تحمل قصدا فانه يكون ملتزما كضمان الاموال
اقول وقد ورد فى بعض هذه الاخبار الخيرة استثناء وهو قوله الا اذا علم من
الظالم فيشهد ولا يحل له الا ان يحمل يشهد قال فى الفقيه الخبر الذى جعل الخيار
فيه الى الشاهد بحساب الرجلين هو اذا كان على الحق غيره من الشهود فمتى علم ان
صاحب الحق المظلوم ولا يحيى حقه الا بشهادته وجب عليه اقامتها ولم يحل
له كتمانها فقد قال الصادق عليه السلم العلم شهادة اذا كان صاحبه مظلوما
اقول فلو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشهود اما لكونه قد نسى او لامر آخر وجب
عليهم تعريفه مع خوفهم بطلان الحق وهى كفائية مع زيادتهم عن العدد اعلام
العدد الذى يثبت به الحق ولو لم يكونوا عدولا فان امكن ثبوت الحق بشهادتهم
ولو عند حاكم الجور وجب ايضا والا ففى الوجوب وجهان مفتاح لا يجب على الشاهد
تحمل المؤنة المحتاج اليها فى التحمل او الاداء كان يحتاج الى سفر فافتقر الى الركوب
وغيره ان اقام بها المشهود له والا سقط الوجوب وكذلك لا يجب عليه تحمل الغرم

ان شاء شهد

الغرم المستحق فان تضرر به سقط نعم يجب عليه السعى ان احتيج اليه مع الامكان وبذل
المؤنة مفتاح الاصل فى الشهادة البناء على العلم واليقين لقوله تع ولا تقف ما ليس
لك به علم وقوله الا من شهد بالحق وهم يعلمون وفى الحديث النبوى وقد سئل
عن الشهادة هل ترى الشمس على مثلها فاشهد او دع وفى رواية لا تشهدن
بشهادة حتى تعرفها كما تعرف كفك وقيل ان من الحقوق ما لا يحصل اليقين فيه
ولا يستغنى عن اقامة البينة عليه فاقيم الظن المؤكد فيه مقام اليقين وفى
الخبر الرجل يشهدنى على الشهادة فاعرف خطى وخاتمى ولا اذكر من الباقى قليلا ولا
كثيرا قال اذا كان صاحبك ثقة ومعك رجل ثقة فاشهد له وفى رواية لا تشهدن بشهادة
لا تذكرها فانه من شاء كتب كتابا ونقش خاتما وقيدت بالاول وعلى التقديرين
فمستندها اما المشاهدة او السماع او الامران فما يفتقر الى المشاهدة الافعال لان
آلة السمع لا تدركها كالغصب والسرقة والقتل والزنا ونحوها فلا يكفى فيه السماع على
ويقبل فيها شهادة الاصم وقيل يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه الخبر وهو
شاذ وما يكفى فيه السماع النسب والموت والملك المطلق والوقف والعتق ونحوها
مما يتعذر الوقوف عليه مشاهدة فى الاغلب وربما يتطاول الازمان ويموت الشهود
والشهادة الثالثة غير مسموعة فيكتفى بالتسامع ويحتمل عدم الاكتفاء به فى النسب
الام والموت لامكان الرؤية لكن الاشهر خلافه ويتحقق كل واحد من هذه بالتواتر
او الاستفاضة التى بلغت حد العلم على القول الاول والظن المقارب له على القول
الثانى قيل ان اعتبرنا العلم لم ينحصر حكم التسامع فى المذكورات وان اكتفينا بالظن
الغالب فللتوقف فيه مجال لعدم دليل عليه الا ان يفرض زيادة الظن على ما
يحصل منه بقول الشاهدين بحيث يمكن استفادته من مفهوم الموافقة بالنسبة
الى قول الشاهدين الذى هو حجة منصوصة فيكن الحاقه وبه بالغ فى المبسوط

فاكتفى بالسماع من عدلين محتجا بان ثمرة الاستفاضة هو الظن وهو حاصل
بها وفيه ان ثمرتها ظن خاص وهو القوى والا فمطلق الظن قد يحصل
بقول المرأة الواحدة والقوى قد لا يحصل بعدلين وهل يفتقر استفاضة الملك
الى مشاهدة اليد والتصرف الاصح لا وان كان معها اكد ولو شاهد التصرف
المتكرر او اليد من غير منازع ففى جواز شهادته بالملك المطلق قولان و
المشهور الجواز بل ادعى عليه فى الاول الاجماع لقضاء العادة بان ذلك لا يكون
الا بالملك ولجواز شرائه منه وفى الخبر عن رجل راى فى يد رجل شيئا أيجوز ان يشهد
انه له فقال نعم قلت فلعله لغيره قال افيحل الشراء منه قال نعم قال فمن اين جاز لك
ان تشتريه ويصير ملكا لك ثم تقول بعد الملك هو لى وتحلف عليه ولا يجوز
ان تنسبه الى من صار ملكه من قبله اليك ثم قال عليه السلم لو لم يجز هذا ما قامت
للمسلمين سوق ووجه المنع وقوع التصرف واليد من غير المالك كثيرا كالوكيل
والمستاجر والغاصب وقيل لو اوجبت اليد الملك لم تسمع دعوى من يقول
الدار التى فى يد هذا لى كما لا تسمع لو قال الدار التى هى ملكه لى واجيب بالنقض
بالتصرف مع عدم خلاف المعارض فيه وبالحل بان دلالة اليد ظاهرة والاقرار
بالملك قاطع والعرف عن الظاهر بقرينة جايز بخلاف القاطع والقرينة هنا
موجودة وهى ادعاؤه لها والمفروض ان الظن كاف فى الشهادة ويكفى فيه دلالة
الظاهر وما يفتقر الى السماع والمشاهدة معا هو الاقوال من النكاح والطلاق والبيع
وساير العقود والفسوخ والاقرار بها فانه لا بد من سماعها ومن مشاهدة
قائلها فلا يقبل فيها شهادة الاصم الذى لا يسمع شيئا واما الاعمى ففى جواز شهادته
اعتمادا على ما يعرفه من الصوت وجهان من ان الاصوات متشابه ويتطرق اليه
التخييل والتلبيس ومن ان الغرض علمه القطعى بالقائل ومعرفته اياه ووقوع ذلك

اكثرى وقد وقع الاجماع على ان له وطى حليلته اعتمادا على ما يعرفه من صوتها وفى الخبر
من شهادة الاعمى فقال نعم اذا اثبت القول فى الشهادات فى العدد المعتبر قال الله
تع واستشهدوا شهيدين الآية وقال واشهدوا ذوى عدل منكم مفتاح الاصل فى
الشهادة رجلان فلا يكفى الواحد مطلقا الا ما قيل فى هلال رمضان للخبر وهو
ضعيف ولا شاهد ويمين الا فى الماليات كما مر مع انه فى معنى اثنين وكذا شاهد
وامرأتين فانه فى معنى اثنين فيما يجرى فيه ويختص بالماليات ايضا ويثبت به
كلها لقوله تع فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وفى ثبوت العتق والطلاق والنكاح
والقتل به خلاف والاقرب المنع فى الاولين لعدم تعلقهما بالمال وللنصوص فى الثانى
والثبوت فى الاخيرين وان اختلف النصوص فيهما لاكثرية ما دل عليه وامكان
حمل اخبار المنع على ما اذا كن منفردات وربما يجمع فى النكاح بحمل اخبار المنع على التقية
او على ما اذا كان المدعى الزوج لانه لا يدعى مالا واخبار القبول على ما اذا كان المدعى
المرأة لان دعواها يتضمن المال من المهر والنفقة وهو حسن وفى القتل بحمل اخبار
المنع على القود والقبول على الدية وقال الحلبى يقبل شهادة امرأتين فى نصف دية
النفس والعضو والجراح والواحدة فى الربع وفى الصحيح وغيره ما يدل عليه واما الخلع
فان ادعته المرأة فالمشهور عدم ثبوته بذلك مطلقا من حيث تضمنه البينونة
والحجة لا تتبعض وقيل يثبت من جهة تضمنه المال وهو مستلزم للبينونة فيثبت
ايضا لذلك ولو تضمن الطلاق عوضا كالخلع واما الوكالة والوصية بالولاية
والنسب ورؤية الاهلة ونحوها مما لا يتعلق بالمال اصلا فلا يثبت الا برجلين
قولا واحدا لانه الاصل وكذا ساير حقوق الله مالية كانت كالزكوة والخمس
والكفارة او حدا الا ما يعتبر فيه الازيد كحدود بعض الفواحش وقد مضى عدد
الشهود فيها وفى ساير الحدود فلا نعيده مفتاح يقبل شهادتهن منفردات و

فكالطلاق وان ادعاه
الرجل فهو متضمن لدعوى
المال ومع ذلك

٣٠٤

منضمات فيما يعسر عليه الاطلاع للرجال غالبا كالولادة والاستهلال وعيوب النساء
الباطنة ونحوها لمسيس الحاجة وللنصوص وفي الرضاع خلاف اظهره الجواز
لانه لا يطلع عليه الرجال غالبا ولظاهر بعض النصوص بالخصوص ولا يقبل
شهادتهن منفردات باقل من اربع لما عهد من عادة الشرع من اعتبار المراتين
برجل الا في ميراث المستهل والوصية بالمال فيثبت بالحساب كالربع بالواحدة
والنصف بالثنتين وهكذا للصحاح خلافا للمفيد والديلمي فتقبل في عيوبهن
والاستهلال والنفاس والحيض والولادة والرضاع شهادة امراتين مسلمتين
واذا لم يوجد الا شهادة امراة واحدة مامونة قبلت للصحيح ساله عن شهادة القابلة
في الولادة فقال تجوز شهادة الواحدة وحمل على الربع كما في رواية اخرى القابلة
تجوز شهادتها في الولد على قدر شهادة امراة واحدة وخصه العماني بالولادة
عملا بالظاهر **القول في الشهادة على الشهادة مفتاح** وهي مقبولة بالنص والاجماع
ولعموم فاستشهدوا وكونها احتفاظا للحقوق ولازم الاداء ولدعاء الحاجة
اليها بغيبة الاصل او موته وخصت بالمرة الاولى بلا خلاف للنص لا تجوز
شهادة على شهادة وبالحدود على المشهور للتسامح فيها وللخبرين انه كان لا — على شهادة صح
يجيز شهادة على شهادة في حد وقيل بل تسمع في الحدود المشتركة فيما بين الله
وبين الناس ترجيحا لحق الادمي واخذا بالعموم واستضعافا للنص فيقتصر على
محل الوفاق ولو اشتمل سبب الحد على احكام اخر كاللواط المترتب عليه نشر الحرمة بام
المفعول واخته وبنته وكالزنا بالعمة والخالة المترتب عليه تحريم بنتيهما وكالزنا بالمكرهة
للمراة بالنسبة الى ثبوت المهر ونحو ذلك فهل يقبل في غير الحد من الاحكام وجهان
من تلازم الامرين وكونهما معلولي علة واحدة ومن وجود المانع في بعضها وهو
الحد بالنص والاجماع فبقي الباقي لانه حق آدمي لا مانع من اثباته بشهادة الفرع

وعلل الشرع معرفات فجاز انفكاك معلولاتها ولذا تثبت بها في السرقة المال دون
الحد عند المانعين لها في الحد مطلقا وكذا مع الشاهد والمراتين وبالعكس
لو كان المقر سفيها الى غير ذلك وفي قبول شهادة النساء على الشهادة فيما يقبل
فيه شهادتهن قولان اظهرهما المنع لعدم الضرورة اليه ولاختصاصهن
ببعض الاحكام غالبا **مفتاح** لا بد من اثنين على كل واحد وان لم يعتبر تغايرهما
فيها عندنا بل يكفي اثنان عليهما جميعا او على احدهما مع الاصل الاخر لتحقق الثبوت
بذلك وفي جواز كون الاصل فرعا مع آخر وجهان **مفتاح** المشهور اشتراط
تعذر حضور الاصل في قبول الفرع لموت او زمانة او مانع يمنعه من حضور مجلس الحكم
وان كان حاضرا او يوجب مشقة لا يتحمل غالبا خلافا للخلاف وفي الخبر سئل عن الشهادة
على شهادة الرجل وهو بالحضرة في البلد قال نعم ولو كان خلف سارية اذا كان
لا يمكنه ان يقيمها هو لعلة تمنعه ان يحضر ويقيمها خلافا للمهذب **مفتاح** المتحمل في شهادة الفرع
اعلاها الاسترعاء وهو ان يقول له شاهد الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد كذا
او اشهدك او اذا استشهدت على شهادتي فقد اذنت لك في ان تشهد ونحو ذلك
ودونها ان يسمعه يسترعي آخر وبعدها ان يسمعه يشهد عند الحاكم وان لم يسترعه لانه
لا يتصدى للاقامة عند الحاكم الا بعد تحقق الوجوب وبعدها ان يسمعه يبين سبب
وجوب الحق من ثمن مبيع او قرض او غير ذلك لانه بعيد عن التساهل والوعد
اما لو كان قال اشهد ان عليه كذا من دون استرعاء ولا ذكر سبب ولا في مجلس الحكم
فلا يجوز شهادة الفرع لاعتياد التسامح بذلك من غير تحقيق لغرض صحيح او فاسد
بخلاف ما لو سمعه يقر لآخر فانه يجوز الشهادة عليه لانه مخبر عن نفسه ولانه
يعتبر في الشهادة ما لا يعتبر في الاقرار كذا قالوه والمحقق استشكل الفرق بين ذكر
السبب وعدمه لاشتمالها على الجزم الذي لا يناسب ان يتسامح به فالواجب

العدلة

اما القبول فيهما او الرد فيهما لكن الاول بعيد بل لم يقل به احد فتعين الثاني و
ظاهر الاسكافي المنع في غير الصورة الاولى ويجب على الفرع ان يبين عند الاداء جهة
التحمل لان الغالب على الناس الجهل بطريقه فربما استند الى سبب لا يجوز التحمل به الا
مع معرفة المراتب وموافقة رايه لراي الحاكم مفتاح لا يكفي تعديل الفرع للاصل ما لم يخبر
لامكان معرفة الحاكم اياه بالجرح واحتمال كونه عدلا عند قوم و فاسقا عند
آخرين لبناء العدالة على الظاهر مفتاح لو انكر الاصل بعد شهادة الفرع فقيل
يحكم بشهادة اعدلهما الصحيح في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال لم اشهده
فقال يجوز شهادة اعدلهما وان كانت عدالتهما واحدة لم يجز الشهادة وقيل يسقط
شهادة الفرع لان الشرط في سماعها تعذر الاصل وقد زال ولان مستند شهادة
الفرع شهادة الاصل وهي مفقودة فيفقد ما استند اليها وربما قيل حضور الاصل
بعد الحكم غير قادح وبعده قبله يسقط حكم الفرع القول في اللواحق مفتاح لا بد في
قبول الشهادة من موافقة عدد المعتبر للدعوى وتوافقهم في المعنى وان اختلف
اللفظ كما لو قال احدهما غصب والاخر انتزع قهرا او ظلما وكذا لو شهد احدهما
باقراره بالعربية والاخر بالعجمية لانه اخبار عن شيء واحد ما لم يتحد الوقت
فيه بحيث لا يمكن الاجتماع فلا يقبل للتكاذب وكذا لو شهد احدهما انه سرق
غداة والاخر انه سرق عشية فلا يثبت لتغاير الفعلين الا اذا حلف مع احدهما
فيثبت او كليهما فيثبتان والحلف يجوز مع التكاذب على احدهما خاصة ويثبت
بذلك لان التعارض انما يكون بين البينتين الكاملتين مفتاح لو طرى فسق
الشاهدين بعد الاقامة وقبل الحكم بعد جواز الحكم فيه قولان الا اذا كان حقا لله
فلا قولا واحدا لوقوع الشبهة الدارئة للحد ولبنائه على التخفيف ولو شهدا
للمورث بما فمات قبل الحكم فانتقل المشهود به اليهما لم يحكم لهما بشهادتهما بلا خلاف

ولو كان لهما في الميراث شريك ففي ثبوت حصته بشهادتهما وجهان من انتفاء التهمة
من جهته ومن انها شهادة واحدة فلا يتبعض مفتاح لو رجعا قبل الحكم لم يحكم بلا
خلاف لعدم بقاء ظن الصدق اما بعد الحكم وقبل الاستيفاء ففي الاستيفاء وجهان
من نفوذ القضاء وعدم استقرارها بعد عدم مع اختلال الظن بالرجوع والاصح
العدم سيما في حدود الله لبنائها على التخفيف ودرئها بالشبهة وبعد الاستيفاء
قيل لم ينقض الحكم لنفوذ الحكم بالاجتهاد فلا ينقض بالاحتمال ولان الشهادة
اقرار والرجوع انكار والانكار بعد الاقرار غير مسموع ولان الشهادة اثبتت الحق
فلا يزول بالطاري كالفسق والموت خلافا للنهاية والقاضي فيرد العين على صاحبها
مع قيامها لان الرجوع يجري مجرى عدم الشهادة وحيث لا ينقض الحكم يغرم الشهود
للمحكوم عليه للحيلولة بشهادتهم ولو شهدا بالعتق ثم رجعا ضمنا القيمة تعمدا او خطا
لانهما اتلفا بشهادتهما وما يضمن بالتفويت بغير الشهادة يضمن بها فان كان مما يتعذر
تداركه كما اذا شهد بالردة او القتل او الزنا فقتل فان قالوا تعمدنا فعليهم القصاص
او الدية في موضع لا يقتص فيه من المتعمد وان قالوا اخطانا فعليهم الدية على ما فصل
في قتل الخطا وان تفرقوا الى الوصف اختص كل بحكم وفي الخبر في الشهود اذا شهدوا على
رجل ثم رجعوا عن شهادتهم وقد قضي على الرجل ضمنوا ما شهدوا به وغرموا و
ان لم يكن قضي طرحت شهادتهم ولم يغرموا الشهود شيئا وفي رجلين شهدا على رجل
انه سرق فقطعت يده ثم جاءا برجل آخر فقالا هذا السارق وليس الذي قطعت
يده انما شبهنا ذلك بهذا فقضى عليه السلام ان غرمهما نصف الدية ولم يجز شهادتهما
على الآخر ولو رجع البعض خاصة لم يمض اقراره الا على نفسه فيجب فان قتله الولي في
صورة اتلاف النفس رد عليه من الدية بالحساب وان اخذ الدية اخذ بالحساب
وفي الخبر في اربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجم ثم رجع احدهم فقال شككت في

عليه الدية فان كلمن قال شهدت عليه متعمدا يقتل وفي رواية ثم رجع احدهم قال
يغرم ربع الدية وقال في النهاية موافقا للاسكافي يقتل الراجع المتعمد ويرد
عليه الباقون ثلثة ارباع الدية الحسن في اربعة شهدوا على رجل بالزنا فلما قتل
رجع احدهم عن شهادته قال فقال يقتل الراجع ويؤدي الثلثة الى اهله ثلثة
ارباع الدية وحمل على ما اذا رجعوا جميعا لكن قال احدهم تعمدت لان احدا
لا يلزم باقرار غيره وكلما انخرم العدد المعتبر فصاعدا برجوعهم جميعا غرموا بالتسوية
والمرأة نصف الرجل ومع رجوع البعض بالحساب ولو كانوا ازيد من العدد
فرجع الزايد خاصة ففي ثبوت الغرم قولان اظهرهما العدم مفتاح اذا ثبت
انهم شهدوا بالزور اي تعمد الكذب نقض الحكم واستعيد المال فان تعذر غرم
الشهود كما في الصحيحين فلو كان قتلا عليهم ثبت عليهم القصاص وكان حكمهم حكم
الشهود اذا اقروا بالعمد وانما يثبت كونها زورا بامر مقطوع به كعلم الحاكم او الخبر
المفيد للعلم لا بالبينة لانه تعارض ولا بالاقرار لانه رجوع وحيث ينقض الحكم
بظهور مانع في الشهادة سابق على الاداء او الحكم على الخلاف فان كان طلاقا او عتاقا
او عقدا من العقود تبين خلافه وان كان على مال وكانت العين باقية ردت
او تالفة فعلى المحكوم له لضمانه بالقبض فان كان معسرا انظر الى يساره وقيل
يضمن الامام ح فيتخير المضمون له بين اخذه منه او الانتظار الى اليسار والاول
اظهر وان كان قتلا او جرحا فلا قود والدية في بيت المال لانه من خطا
الحكام وربما يفرق بين ما اذا كان المستوفي له هو الولي او غيره لان استيفاء
الولي مستند الى اخذ حقه الذي تبين عدمه فيكون كفعله خطا فهو ضامن
والاول اقوى لاستناده الى حكم الحاكم نعم لو باشر بعد الحكم وقبل اذن الحاكم له
في الاستيفاء يحتمل تعلق الضمان به لتوقف جواز استيفائه على الاذن

كتاب

كتاب مفاتيح الفرايض والمواريث

قال الله عز وجل يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الى اخر الايتين وياتي ذكرهما وعن النبي صلى الله عليه وآله وسلم تعلموا الفرايض وعلموها الناس فاني امرؤ مقبوض وان العلم سيقبض ويظهر الفتن حتى يختلف الاثنان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما اقول وذلك لابتناء مسايل الفرايض على اصول غير عقلية وعدم اشتمال القران على جميعها ولاهل البيت عليهم السلم فيها اصول باينوا بها ساير الفرق وهم ادرى بما في بيت النبي صلى الله عليه وآله وسلم وعنه صلى الله عليه وآله تعلموا الفرايض فانها من دينكم وانه نصف العلم وانه اول ما ينزع من امتي وقد ذكرنا في توجيه النصفية وجوها كلها تعسفات

الباب الاول في موجبات الارث ومراتب الميراث

قال الله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله مفتاح موجبات الارث ثلثة بالضرورة من الدين النسب والزوجية والولاء وذو الانساب على طبقات اقربها الابوان من غير ارتفاع والاولاد وان نزلوا بشرط الترتيب الاقرب فالاقرب ثم الاجداد والجدات وان علوا مرتبين والاخوة والاخوات واولادهم مع فقدهم وان نزلوا ثم اعمام الابوين وعماتهما واخوالهما وخالاتهما واولادهم مع فقدهم وان نزلوا كذلك ثم اعمام الجد والجدة وعماتهما واخوالهما وخالاتهما واولادهم مع فقدهم وان نزلوا الاقرب فالاقرب وهكذا الى ساير الطبقات ففي كل من الطبقتين الاولتين صنفان وفي البواقي صنف واحد لانهم اخوة الاب او الام ولا يحجب الاقرب من كل صنف الابعد من الصنف الاخر الذي في طبقته بل يحجبه اذا كان من صنفه والواحد من كل طبقة او درجة وان كان الانثى يحجب من ورائه من الطبقات والدرجات الا في صورة واحدة اجماعية هي ان ابن العم للاب والام يحجب العم للاب وحده وياخذ نصيبه ولا

يتعدى الحكم الى غيرها كما اذا كان بدل العم عمة او بدل الابن بنتا او معهما خال لا ينعكس
الحجب ويعود الى حكم القاعدة وما يدل على التعدي مع ضعفه متروك او مخصوص او
متّقى فيه ومن له قرابة من جهتي الاب والام يحجب من له تلك القرابة من جهة
الاب وحده مطلقا او من جهة الام وحدها من الرد دون الفرض بشرط التساوي
في القرب اما من له قرابتان مختلفتان فلا يحجب من له قرابة واحدة لكنه يأخذ
بجهتي استحقاقه فاذا استويا في الرتبة ككون العم خالا ايضا كل ذلك للنصوص المعتبرة المستفيضة
واكثرها مجمع عليه وتقديم الصدوق الابوين على اولاد الاولاد شاذ مستند الى غير دليل
وكذا تشريك الجد معهم وكذا تشريك الجد من الاب مع الاب والجد من الام مع الام
وكذا تشريك الاسكافي الجدين والجدتين مع الابوين والبنت نعم يستفاد من المعتبرة
اعطاء السدس الجدة مع وجود ولدها على سبيل الطعمة منها الحسن ان رسول الله
صلى الله عليه وآله اطعم الجدة ام الاب السدس وابنها حي واطعم الجدة ام الام السدس و
ابنتها حية وفي الموثق وغيره ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجدة السدس ولم
يفرض الله لها شيئا والاصحاب حملوها على الاستحباب للابوين وعدّوا الحكم الى الجد
وقيده بما اذا زاد نصيب كل منهما عن السدس وكون المطعم لم يتقربا بالمطعم ولم يجد
لهم شيء منها مستند الا ما ورد في التعدية الى الجد من الخبر المشتمل على الحكم الغير المعمول
عليه عندهم والاسكافي جعل السدس من نصيب المطعم وظاهر الاخبار يدفعه وفي
الدروس قيد الاستحباب بما اذا زاد نصيب المطعم بقدر السدس وربما قيل باستحباب
اقل الامرين من الزائد عن السدس منه ولا دليل نقليا عليهما قيل وان تعدد
الاجداد فالسدس بينهم وفي الخبر اذا ترك الميت جدتين ام ابيه وام امه فالسدس
بينهما وفي رواية في ابوين وجدة لام للام السدس وللجدة السدس وما بقي وهو
الثلثان للاب ثم ظاهر بعض الاخبار والاصحاب ان الطعمة انما تعطى اذا لم يكن

للميت ولد وقال في الكافي بعد نقل اخبار الطعمة وهي اخبار صحيحة الا ان اجماع العصابة
ان منزلة الجد منزلة الاخ من الاب يرث ما يرث الاخ ويجوز ان يكون هذه اخبار
خاصة الا انه اخبرني بعض اصحابنا ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجد
السدس مع الاب ولم يعطه مع الولد وليس هذا ايضا مما يوافق اجماع العصابة ان
منزلة الاخ والجد بمنزلة واحدة انتهى كلامه وتشريك يونس بن عبد الرحمن العم
مع ابن الاخ لا وجه له وتشريك الفضل بن شاذان ابن الاخ من الاب والام
مع الاخ من الام وابن ابن الاخ من الابوين مع ابن الاخ من الام ونحو ذلك
بناء على اصله من جعل الاخوة صنفين واعتبار الاقرب من اخوة الام فالاقرب
على حدة والاقرب من اخوة الابوين والاب فالاقرب على حدة وعدم اعتبار قرب
احد الصنفين بالنسبة الى الاخر كما في الاخ بالنسبة الى الجد الاعلى ليس بشيء لاتحاد
صنف الاخوة جميعا كالجد كما هو المفهوم من تقديم الاقرب فالاقرب لغة وعرفا
مضافا الى النص الصحيح **مفتاح** الزوجان يدخلان على جميع الطبقات ولا يحجبهما
احد لعموم الآية والمعتبرة المستفيضة والاجماع ويأخذان سهميهما المفروضين
لا غير الا اذا لم يوجد سوى الزوج من سائر الورثة نسبا ولا ولاء الا الامام
فيرد عليه الفاضل من فرضه على المشهور بل ادعى الشيخان والسيد الاجماع عليه للقوية
المستفيضة خلافا للديلمي لظاهر الآية المؤيد بالاصل لان الرد انما يستفاد من آية
اولوا الارحام والرحم منتفية عن الزوج من حيث هو زوج وللموثق لا يكون
رد على زوج ولا زوجة وحمل على التقية لموافقته لمذاهب العامة ويجوز حمله على ما
اذا كان مع احدهما وارث من القرابة ولا يرد على الزوجة اصلا على المشهور للقوية
خلافا للظاهر المفيد للقوي رجل مات وترك امرأة قال المال لها قلت امرأة ماتت
وتركت زوجها قال المال له ويجوز حمله على هبة الامام حقه للمرأة وفضل الصدوق

يتعدى الحكم الى غيرها كما اذا كان بدل العم عمة او بدل الابن بنتا او معهما خال لا يبل ينعكس
الحجب ويعود الى حكم القاعدة وما يدل على التعدى مع ضعفه متروك او مخصوص او
متنفى فيه ومن له قرابة من جهتى الاب والام يحجب من له تلك القرابة من جهة
الاب وحده مطلقا ومن جهة الام وحدها من الرد دون الفرض بشرط التساوى
فى القرب اما من له قرابتان مختلفتان فلا يحجب من له قرابة واحدة لكنه يأخذ
بجهتى استحقاقه اذا استويا فى الرتبة ككون العم خالا كل ذلك للنصوص المعتبرة المستفيضة
واكثرها مجمع عليه وتقديم الصدوق الابوين على اولاد الاولاد شاذ مستنده غير دال
وكذا تشريكه الجد معهم وكذا تشريكه الجد من الاب مع الاب والجد من الام مع الام
وكذا تشريك الاسكافى الجدين والجدتين مع الابوين والبنت نعم يستفاد من المعتبرة
اعطاء السدس الجدة مع وجود ولدها على سبيل الطعمة منها الحسن ان رسول الله
صلى الله عليه وآله اطعم الجدة ام الاب السدس وابنها حى واطعم الجدة ام الام السدس و
ابنتها حية وفى الموثق وغيره ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجدة السدس ولم
يفرض الله لها شيئا والاصحاب حملوها على الاستحباب للابوين وعدى الحكم الى الجد
وقيدوه بما اذا زاد نصيب كل منهما عن السدس وكون المطعم لم يتقربا بالمطعم ولم
اجد لشىء منها مستندا الا ما ورد فى التعدية الى الجد من الخبر المشتمل على الحكم الغير المعمول
عليه عندهم والاسكافى جعل السدس من نصيب المطعم وظاهر الاخبار يدفعه وفى
الدروس قيد الاستحباب بما اذا زاد نصيب المطعم بقدر السدس وربما قيل باستحباب
اقل الامرين من الزائد عن السدس ومنه ولا دليل نقليا عليهما قيل وان تعدد
الاجداد فالسدس بينهم وفى الخبر اذا ترك الميت جدتيه ام ابيه وام امه فالسدس
بينهما وفى رواية فى ابوين وجدة لام للام السدس وللجدة السدس وما بقى وهو
الثلثان للاب ثم ظاهر بعض الاخبار والاصحاب ان الطعمة انما تعطى اذا لم يكن

للميت ولد وقال فى الكافى بعد نقل اخبار الطعمة وهى اخبار صحيحة الا ان اجماع العصابة
ان منزلة الجد منزلة الاخ من الاب يرث ما يرث الاخ ويجوز ان يكون هذه اخبار
خاصة الا انه اخبرنى بعض اصحابنا ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجد
السدس مع الاب ولم يعط مع الولد وليس هذا ايضا مما يوافق اجماع العصابة ان
منزلة الاخ والجد بمنزلة واحدة انتهى كلامه وتشريك يونس بن عبد الرحمن العم
مع ابن الاخ لا وجه له وتشريك الفضل بن شاذان ابن الاخ من الاب والام
مع الاخ من الام وابن ابن الاخ من الابوين مع ابن الاخ من الام ونحو ذلك
بناء على اصله من جعل الاخوة صنفين واعتبار الاقرب من اخوة الام فالاقرب
على حدة والاقرب من اخوة الابوين والاب فالاقرب على حدة وعدم اعتبار قرب
احد الصنفين بالنسبة الى الاخر كما فى الاخ بالنسبة الى الجد الاعلى ليس بشىء لاتحاد
صنف الاخوة جميعا كالجد كما هو المفهوم من تقديم الاقرب فالاقرب لغة وعرفا
مضافا الى ... جميع الطبقات والاجماع
... سهميهما المفروضين
... الاولاد عن الامام
... الاجماع للقوية
المستفيضة خلافا للديلمى ... انما يستفاد من اية
اولو الارحام والرحم منتفية عن الزوج من حيث هو زوج والموثق لا يكون
رد على زوج ولا زوجة وحمل على التقية لموافقته لمذاهب العامة ويجوز حمله على ما
اذا كان مع احدهما وارث من القرابة يرد على الزوجة اصلا على المشهور للقوية
خلافا لظاهر المفيد للقوى رجل مات وترك امرأة قال المال لها قلت امرأة ماتت
وتركت زوجها قال المال له ويجوز حمله على هبة الامام حقه للمرأة وفضل الصدوق

ميراث الاخ والجد بمنزلة الاخ من الاب

صنفان

في صورة المسئلة ... ولم يتزوج ... فقال النبى ...

وبجماعة بحال غيبة الامام وحضوره فيرد في الاول دون الثاني جمعا وفيه ان النصوص
الواردة بالرد انما هي في حال الحضور كما لا يخفى الا ان يقال بهبة الامام واذا عقد
المريض على امرأة ولم يدخل بها حتى مات في مرضه من غير برء فالمشهور بطلان العقد
بمعنى عدم لزومه ولا ترتب اثره عليه من المهر والتوارث كما في العترة وقد مضى في
النكاح ومن طلق امرأته في مرضه ورثته الى سنة الا ان يبرأ او تزوج بغيره للصحاح
المستفيضة وعلل ذلك في بعض الاخبار بالاضرار قال ومعنى الاضرار منعه اياها ميراثها
منه فالزام الميراث عقوبة ولا يرثها الا ما دامت في عدتها التي يملك رجعتها فيها بالشهور
التوارث بين المطلقة الرجعية وزوجها لانها في حكم الزوجة ولا توارث بين المتمتعين
مطلقا على الاشهر لان المتعة ليست زوجة حقيقية ولهذا يجوز الجمع فيها بين الاكثر
من اربع مرة للنصوص المستفيضة وفي بعضها هي كبعض امائك وقيل يتوارثان مع الشرط
للصحيحين وحملا على الوصية لها لحصة من ماله جمعا وقيل يتوارثان مع عدم شرط
الارث للموثق يتوارثان اذا لم يشترطا وحمل على اشتراط الاجل لا الميراث جمعا لان
العقد حينئذ يكون دائما **مفتاح** الولاء بعد النسب بالاجماع واية اولى الارحام والنصوص
المستفيضة فمع وجود قريب وان بعد لا يرث ذو الولاء وهو على طبقات اقربها
ولاء العتق ويختص الارث بالمنعم دون المنعم عليه على المشهور بل ادعى النخ عليه الاجماع
لان الارث يحتاج الى سبب شرعي ولم يثبت والاصل عدم التوارث والحديث
الولاء لمن اعتق وفي بعض الالفاظ انما الولاء وهو ظاهر دلالة خلافا للصدوق
والاسكافي ولعله للخبر الولاء لحمة كلحمة النسب وهو شاذ ضعيف نعم لو دار الولاء
توارثا كما لو اعتق العتيق اب المنعم ويشترط كون العتق تبرعا على المشهور للصحيح
انظروا في القران فما كان فيه فتحرير رقبة فتلك السائبة التي لا ولاء لاحد عليها الا
الله فما كان ولاؤه لله فهو لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وما كان لرسول الله

صلى الله عليه وآله فان ولاءه للامام وجنايته على الامام وميراثه له وفي معناه اخبار
اخر وفي رواية في الرجل اعتق اله ان يضع نفسه حيث شاء ويتولى من احب فقال
اذا اعتق لله فهو مولى للذي اعتقه واذا اعتق وجعل سائبة فله ان يضع نفسه
حيث شاء ويتولى من شاء وللصحيح قضى امير المؤمنين عليه السلم فيمن نكل بمملوكه انه
حر ولا سبيل له عليه سائبة يذهب فيتولى الى من احب فاذا ضمن جريرته فهو
يرثه ولظاهر الولاء لمن اعتق فانه مقصور على مباشر العتق خلافا للمبسوط وابن
حمزة في ام الولد وهو ضعيف والاجماع ممنوع وفيمن اعتق بالقرابة سواء ملكه بالاختيار
اولا للموثق في رجل يملك ذا رحمه هل يصلح له ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح ان يبيعه
ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الدين وايهما مات ورثه صاحبه الا ان يكون
له وارث اقرب اليه منه وحمل على الارث بالقرابة دون الولاء وفي منذور العتق و
في الكفارة قولان ويشترط ايضا ان لا يتبرى من ضمان جريرته حال الاعتاق فلو تبرأ
منه فلا ولاء له للاجماع والمعتبرة وفي اشتراط الاشهاد في التبري قولان قيل اصحهما
العدم لان المراد منه الاثبات عند الحاكم لا ثبوته في نفسه وتضمن المعتبرة للامر بالاشهاد
لا يدل على الاشتراط **مفتاح** اذا فقد المنعم فالميراث لاولاده الذكور خاصة ان كان
رجلا ثم لعصبته الذين يعقلون عنه اذا احدث حدثا من ابيه واخوته وجده
وعمومه وابنائهم وان كان امرأة فلعصبتها دون بنيها كذا في النهاية للصحاح المستفيضة
وفي الاستبصار دخل الذكور به ثم العصبة ان كان رجلا على التقية لحديث مولى
حمزة بن عبد المطلب وان النبي صلى الله عليه وآله اعطى ميراثه بنت حمزة مع وجود
العصبة قال فاما اذا كان المعتق امرأة فلا خلاف بين الطائفة ان الميراث للعصبة دون
الاولاد ذكورا كانوا او اناثا وفيه اقوال اخر واراء شتى ضعيفة المأخذ قيل والتشبيه
بلحمة النسب في قوله عليه السلم الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب لا يقتضي

تخصيص

التساوي في جميع الاحكام مع ان في اخر الحديث ما يدل على كون التشبيه انما هو في
عدم جواز البيع والهبة لا مطلقا مع قطع النظر عن ضعف السند وعجوب بو تاويله
للجمع ويترتب من يرث ترتيبهم في النسب خلافا للاسكافي حيث قدم الولد على الابوين
والجد على الاخ وهو ضعيف وحيث خص الارث به في النصوص بالعصبة الذين
يعقلون لم ترث الاخوات والجدات وان كن من اولياء لانهن لا يعقلن كما لا يعقل
من يتقرب بالام من الاخوة والاخوات والاخوال والخالات والاجداد والجدات
وهل يورث الولاء كما يورث به قولان اصحهما العدم للاصل ولانه ليس مالا يقبل
النقل ولهذا لا يباع ولا يوهب ولا يصح اشتراطه في بيع كما في النصوص ولتشبيهه بالنسب
الذي لا يورث وتظهر الفائدة فيما لو مات المنعم قبل العتيق وخلف وارثا فيرث الوارث
بعد موت العتيق كما لو مات المنعم عن ولدين ثم مات احدهما عن اولاد ثم العتيق
فعلى المختار يختص الارث بالولد الباقي وعلى الاخر يشاركه اولاد الولد الميت مفتاح
كما يرث المولى عتيقه مع فقد قرابته كذلك يرث اولاد عتيقه مع فقد قرابته كذلك
يرث اولاد عتيقه مع فقد النسب ففي الصحيح عن رجل اشترى عبدا له اولاد من امرأة
حرة فاعتقه قال ولاء ولده لمن اعتقه فلو تعدد مولى الاب والام فوارث
الولد مولى الاب لانه اقوى واولى ولان الولاء تلو النسب والنسب الى الاباء دون
الامهات ولو كان عتق الاب بعد الام انجر الولاء من معتق الام الى معتق الاب لان
ثبوت الولاء لمولى الام كان لضرورة انه لا ولاء على الاب فاذا وجد قدم ولو
اعتق الجد قبل عتق الاب ففي انجرار الولاء نظر من مولى الام الى مولى الجد وجهان
لقيامه مقام الاب وكونه احد الطرفين واشرفهما وعلى الانجرار فلو اعتق
الاب بعد ذلك انجر مولى الجد الى مولى الاب لان الجد انما جره لكون الاب رقا و
بقي هذا الجر فلو لم نقل بالانجرار الى الجد فمات الاب رقا ففي انجراره ح

الى مولى الجد بالعتق السابق وجهان ولو كان احد الطرفين حرا اصليا فلا
ولاء على الولد لاتباعه الاشرف ولو كان معتق الولد غير معتق الابوين اختص
كل بولائه لتقدم مباشر العتق على معتق الابوين ولا ينجر ولاء الولد من معتقه
على تقدير فقده وفقد عصبته الى معتق ابويه لاختصاص الانجرار من الضعيف الى
القوي نعم لو حملت به بعد العتق وكان ابوه رقا فولاء الولد لمعتق الام اولا لا
على الاب ولمعتق الام عليه نعمة لانعتاقه بعتقها كذا قالوه واذا فقد قرابة المولى
يرثه مولى المولى فان عدم فقرابة مولى المولى على تفصيل قرابة المولى فان فقد
الجميع فمعتق اب المعتق ثم معتق هذا المعتق وهكذا كالاول مفتاح اذا فقد الجميع
ضمن ولاء العتق ايضا فولاء ضامن الجريرة فانه يورث للمضمون من غير عكس
الا ان يتعاكس الضمان بالاجماع والصحاح وهذا العقد مفتقر الى ايجاب وقبول كسائر
العقود وفي لزومه او جوازه الا ان يعقل عنه قولان ولا يتعدى الارث من الضامن
الى اقاربه وورثته قصرا على موجب الشرط واليقين فاذا عدم الضامن كان الميراث
للصحاح وهو اخر طبقات الولاء فان الامام وارث للامام للصحاح وهو اخر طبقات
الولاء فان الامام وارث من لا وارث له بلا نزاع منا كما نقل في الخلاف وفي الاستبصار
جعل بعد الضامن لبيت المال كما عليه العامة للخبرين والمحقق الطوسي جعل بين
ولائي الضامن والامام ولاء اخر بين احدهما ولاء من اسلم من الكفار على يده كما في
فولاء الكافر له وورثته اذا لم يكن له وارث مسلم كما في الخبر وفيه ضعف سندا ودلالة
والاخر ولاء مستحق الزكوة اذا كان الميت عبدا مشترى من مال الزكوة العتق المستحق كما في
الموثق يرثه الفقراء المؤمنون الذين يستحقون الزكوة لانه انما اشتري بمالهم وبه قال
الشيخ والصدوقان والحلي وهو حسن وما للامام يقسم حال غيبته في الفقراء والمساكين
وقيل يحفظ له بالوصاية او الدفن الى حين ظهوره وفي الصحيحين انه من الا نفال

للامام م

وهو يدل على جواز الاول ان لم يدل على اعمّ منه **الباب الثاني في موانع الارث**
واللواحق مفتاح الكفر يمنع الارث من المسلم بالنص والاجماع ولا يرثونا كما في
الحسن بل يمنع المسلم الورثة الكافرين وان كانوا اقرب باجماعنا والنصوص
المعتضدة بالشهرة فالحسن العلي ولو لم يكن للمسلم وارث سوى الكفار ورثه الامام
كما في النصوص واما ما في الخبر في نصراني اسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات قال
ميراثه لولده النصارى فهو شاذ وان افتى به في المقنع ولو اسلم الوارث قبل القسمة
ورث كما في المعتبرة الامع اتحاد غيره الوارث لفقد القسمة سواء كانت العين تامة
او باقية خلافا للاسكافي في الثاني وقيل ان كان ذلك الوارث الواحد الامام ورث
هذا المسلم للصحيح وقيل بشرط عدم نقل التركة الى بيت مال الامام والا فلا وربما الحق
بالامام الزوج ولو قسم البعض ورث مما لا يقسم ولو كان ورثة الكافر اولاده
الصغار قيل ينفق من التركة عليهم الى ان يبلغوا فان اختاروا الاسلام ورثوا والا
منعوا للقوي خلافا لاكثر المتاخرين لانهم بحكم الكفار فهم محجوبون بوجود وارث
مسلم وان بعد فحملوا الرواية على الاستحباب والمسلمون يتوارثون وان اختلفوا
في المذاهب والكفار يتوارثون وان اختلفوا في النحل على المشهور لان كلا من الاسلام
والكفر ملة واحدة خلافا للحلبي فيرث كفار ملتنا غيرهم من الكفار ولا يرثهم
الكفار قال المجبر والمشبه وجاحد الامامة لا يرثون المسلم ومن المفيد يرث
المومن اهل البدع من المعتزلة والمرجئة والخوارج من الحشوية ولا يرث هذه
الفرق مؤمنا وفي المستفيضة لا يتوارث اهل ملتين وزاد في بعضها يرث هذا
وهذا هذا الآن المسلم يرث الكافر والكافر لا يرث المسلم **مفتاح** الرق يمنع الارث
والايراث من الطرفين بالنص والاجماع ولعدم قبوله الملك ولا فرق بين القن
والمدبر والمكاتب وام الولد واذا اعتق قبل القسمة ورث كما في المعتبرة الامع اتحا

بمن

غيره الوارث وفي الخبر في عبد مسلم وله ام نصرانية وللعبد ابن حر ارايت ان ماتت
ام العبد وتركت مالا قال يرثها ابن ابنها الحر والمبعض يرث ويورث من نصيبه
بقدر حريته بلا خلاف منا ورواه العامة واستفاض اخبارنا به في المكاتب
وفي كيفية الارث منه بنسبة الحرية وجهان ولو انحصر الوارث في المملوك اشتري
من التركة واعتق واعطي بقية المال وجهان ولو انحصر وتقصر المال على الحجة بالاجماع
والنصوص المستفيضة في الابوين واما في غيرهما من الاولاد وساير الاقارب والزوجين
فاقوال اصحها ذلك لدلالة الحسن وغيره على حكم الاولاد والقوي على حكم ساير
الاقارب والصحيح على حكم الزوجة والزوج اولى منها ولو قصر المال عن ثمنه فهل
يفك بما وجد ويسعى في الباقي ام يكون للامام المراث فيه قولان اقواهما الاول
واشهرها الثاني **مفتاح** القتل يمنع الارث ان كان عمدا ظلما بالنص والاجماع
وان كان لحق لم يمنع بلا خلاف للنص وفي الخطا اقوال ثالثها منعه من الدية خاصة
والاشهر عدم المنع للصحيح عن رجل قتل امه قال ان كان خطا ورثها وان كان عمدا
لم يرثها ومثله غيره ولانتفاء الحكمة الباعثة على نفي الارث حيث لم يقصد القتل
وخبر القولين الاخرين ضعيفان والمفصل عامي وعموم لا ميراث للقاتل مخصوص
بالعمد بالنص الصحيح واخذ القاتل الدية من العاقلة استبعاد محض ومع ذلك
فالتفصيل لا يخلو من قوة لما فيه من الجمع بين الاخبار كما قاله المفيد **مفتاح** المسلم
لا يرث بالنسب الصحيح بلا خلاف لحوق احكام النسب لها شرعا واما من نكح من
المحرمات من اهل الذمة لشبهة دينه فيرث بالنسب والسبب جميعا على الاصح وفاقا
للشيخ واتباعه للقوي كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه من وجهين من وجه
انها امه ومن وجه انها زوجته وفي الخبر كل قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه وفي معناه
غيره وقيل لا يرث بذلك مطلقا لان الفاسد خلاف ما انزل الله والقسط المامور

بالحكم بها وجوابه ان اقرارهم على جنبهم عليه مما انزل الله وهذا من لوازم ذلك
وقيل يا رثه بالنسب دون السبب كالمسلم مفتاح اذا تعارف اثنان توارثا ولا تكليفا
البينة لاختصاصها الحق فيهما وعموم اقرار العقلاء على انفسهم جايز وخصوص الصحيح
الصريح الا ان يكونا معروفين بغير ذلك النسب وقيل بتكليف الام بالبينة على الولادة لامكان
اقامتها عليها وهو ضعيف مفتاح ولد الملاعنة لا يرثه ابوه ولا احد من جهته
لانقطاع نسبه باللعان نعم لو اعترف به بعد اللعان لحق به وورثه الولد وهو
لا يرثه للنصوص وهل يتعدى ارثه الى اقارب ابيه الاكثر لا خلافا للحلبي ويرث
امه واقاربها اجماعا ونصا لثبوت نسبه اليها ويرثونه على الاصح المشهور كما في
المستفيضة وما دل على خلافه الا ان يعترف به الاب متروك وولد الزنا لا يرث ولا
يورث لاحد من والديه واقاربهما لعدم اعتبار نسبه شرعا وللصحيح ولا يرثه الا
اولاده او احد زوجيه وعند الصدوق والاسكافي انه كولد الملاعنة للخبرين
ولا توارث بين اللقيط والملتقط بسبب الالتقاط بلا خلاف ولا بين من ولي امه
مع ابيه غيره وبين ابيه عند جماعة فينفق عليه ابوه ويعزل له من المال قدر ما
ينفق به كما في الصحيح خلافا للاخرين لان الولد للفراش وللعاهر الحجر ومن كانت
امه امة مشتركة قد وطاها الشريكان معا يقرع بينهما كما مر في النكاح مفتاح ارث
مشروط بخروجه حيا وفي اشتراط استقرار الحيوة قولان وفي الصحيح اذا تحرك ورث
انه ربما كان اخرس وفي الحسن قريب منه واما الخبر لا يرث من الدية شيا حتى يصيح
ويسمع صوته فلا ينافيه لاختصاصها الا ان الشيخ حمل على التقية ولا يشترط حيوته
عند موت المورث بلا خلاف للعموم نعم يشترط العلم بوجوده عند الموت مفتاح
اذا مات وعليه دين فان استوعب التركة لم ينتقل الى الوارث والا انتقل ما فضل
عند الاكثر لان الارث بعد الدين للاية كما وقيل بل ينتقل اليه مطلقا وان منع

من التصرف الى ان يوفي الدين لاستحالة بقاء ملك بغير مالك فانه لا ينتقل الى الديان اجماعا
فيحمل الاية على الملك المستقر ونظهر الفايدة في النماء المتخلل بين الوفاة والوفاء وغيره
مفتاح الدية في حكم مال المقتول يرثها الوارث جميعا ويقضي منها الديون ويخرج
منها الوصايا عند جماعة للعمومات وخصوص الخبر اذا قبلت دية فصارت مالا
فهي ميراث كساير الاموال خلافا للاخرين فقيل لا يرث منها المتقرب بالام للنصوص المستفيضة
منها الصحيح ان الدية يرثها الورثة على كتاب الله وسهامهم اذا لم يكن على المقتول
دين الا الاخوة من الام والاخوات من الام فانهم لا يرثون من الدية شيا وتعميم
الحرمان لغير الاخوة من باب الاولوية وقيل لا يصرف منها في الدين لتاخر استحقاقها
عن الحيوة التي هي شرط الملك والدين متعلق بالذمة في الحيوة وبالمال بعدها
والميت لا يملك بعد وفاته شيا وهو شاذ يدفعه النصوص وان الدية عوض
للنفس فصرفها في مصلحتها اولى مما هو عوض الطرف ولا فرق بين قتل العمد والخطا
في ذلك وقيل ان الدية في العمد ابعد عن استحقاق الميت منها في الخطا لانها في
العمد عوض عن القصاص الذي هو حق الوارث وليس بشيء ولو كان القتل
عمدا واراد الوارث الاقتصاص فهل للديان منعه منه الى اخذ الدية الاشهر لا لان القصاص
حقه ولقوله تع فقد جعلنا لوليه سلطانا وقيل نعم لئلا يضيع حقهم كما في الخبر
مفتاح الرجل المرتد عن فطرة يقسم تركته حين ارتداده سواء قتل ام لا بلا خلاف
للنصوص منها الصحيح من رغب عن دين الاسلام وكفر بما انزل الله على محمد بعد
اسلامه فلا توبة له ووجب قتله وبانت امرأته ويقسم ما ترك على ولده والمفقود
لا يقسم تركته حتى يتحقق موته او ينقضي مدة لا يعيش مثله اليها غالبا عند الاكثر
للاصل خلافا للصدوق والسيد فيطلب اربع سنين فان لم يوجد له خبر
قسمت لاعتداد زوجته على هذا الوجه عدة الوفاة اجماعا وعصمت الزوج

اشد من عصمة الاموال والموثق فى المفقود يتربص بماله اربع سنين ثم يقسم وفى
رواية المفقود يحبس ماله على الورثة قدر ما يطلب فى الارض اربع سنين فان لم
يقدر عليه قسم ماله بين الورثة والا سكان فى عشر سنين من غير قيد الطلب بشرط انقطاع
خبره وقال فيمن شهدت هزيمته فى العسكر وقتل اكثر من كان فيه اربع سنين وللمفيد
يقسم وارثه اللى مع ضمانهم له على تقدير ظهوره للقوتى اذا كان الورثة ملاء اقتسموا
فان جاء ردوه عليه وقول السيد سيد الاقوال وان كان الاول احوطها مفتاح اذا اقترن
موت المتوارثين او اشتبه المتقدم فلا ارث الا فى الغريق والمهدوم عليهم مع الاشتباه
المستندة الى سبب ومنع العلية وانما يرث احدهم مما ترك صاحبه دون ما ورثه
من الاخر عند الاكثر اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع النص والوفاق وللصحيح
الوارد فى ذى المال وعدمه ان المال لمن لا مال له وفى رواية اخرى ولا يرث هؤلاء
مما ورثوا من هؤلاء شيئا خلافا للمفيد والديلمى فى الثانى فانه يورث مما ورث
من الاول عندهما لانه صار كساير ماله قبل الحكم بموته ولورود تقديم توريث
الاقل نصيبا فى الصحيح وغيره يورث المراة من الرجال ثم يورث الرجل من المراة فلولا
ذلك لفقدت الفائدة فى التقديم وغيرهما جعل التقديم تعبدا مع ان فى رواية
اخرى وردت بالواو دون ثم وزادت معناه يورث بعضهم من بعض من صلب
اموالهم لا يورثون مما يورث بعضهم بعضا شيئا الباب الثالث فى تفصيل السهام
وكيفية الاقسام قال الله تع يوصيكم الله فى اولادكم الاية وقال ان امرؤ هلك
الاية مفتاح الفروض ستة الثلثان وهو فرض البنتين فصاعدا او الاختين
فصاعدا لاب وام او لاب مع فقد الاخوة والنصف وهو فرض البنت الواحدة
والاخت الواحدة لاب وام او لاب مع فقد الاخوة والزوج مع عدم الولد والثلث
وهو فرض الام مع عدم من يحجبها من الولد والاخوة وفرض الزايد على الواحد

من ولد الام والربع وهو فرض الزوج مع وجود الولد والزوجة فازيد مع عدمه
والسدس وهو فرض الاب مع وجود الولد والام المحجوبة والواحد من ولد الام والثمن
وهو فرض الزوجة فازيد مع وجود الولد وللاب مع عدم الولد ما بقى بعد نصيب
الام واحد الزوجين والاولاد اذا كان فيهم ابن فللذكر مثل حظ الانثيين وللمتقرب
باحد الابوين ممن لا فرض له نصيبا ونصيب من يتقرب به اليه لكن للمتقرب بالاب
او الابوين يقتسمون ذلك النصيب للذكر ضعف الانثى والمتقرب بالام يقتسمون
بالسوية وان اختلف احد القرابتين بان يكون بعضها من جهة ام من يتقربون
به وبعضها من جهة ابيه كان للذى يتقرب بالام السدس من نصيب الجماعة ان كان
واحدا والثلث ان كان اكثر والباقى لمن يتقرب بالاب كالجد والجدة من كل جهة
كالاخ والاخت من تلك الجهة واكثر هذه الاحكام مجمع عليه منصوص به فى القرآن
والعترة المستفيضة وبعضها مستنبط منهما بالنظر ولا خلاف يعتد به فى القرآن والعترة
الا فى مواضع نذكرها فى فصول مفتاح المشهور ان اولاد الاولاد نصيب آبائهم فالصحاح
بنات البنات يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات
الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن خلافا للسيد
وجماعة فيقتسمون تقاسم الاولاد من غير اعتبار من تقربوا به حتى لو خلف
ابن بنت وبنت ابن فللذكر الثلثان وللانثى الثلث لانهم اولاد حقيقة او مجازا
راجحا فيدخلون فى عموم يوصيكم الله فى اولادكم كيف لا وانما استحقوا الارث بهذه
التسمية ولفظ الاولاد وحده فانه من البنين والبنات ونحوهما فى العرف واكثر
ما ورد فى القرآن يشمل اولاد الاولاد ايضا كما فى حجب الابوين والزوجين بلا خلاف
كما يأتى وفى ايتى المحرمات والاحتجاب فى موضعين وغير ذلك ولا يخلو من قوة مع
ان مستند المشهور ليس نصا فى المطلوب لاحتمال ان يكون المراد قيامهن مقامهما

في الارث لا في قدر النصيب وعلى التقديرين يقسم كل من اولاد الابن والبنت نصيبهم للذكر

مثل حظ الانثيين على المشهور وهو مؤيد لقول السيد اذ لا دليل على هذا التفاوت

سوى عموم الآية وخالف في هذا القاضي تبعا لبعض القدماء فقال باقتسام اولاد

البنت نصيبهم بالسوية لتقربهم بالانثى وهو شاذ منقوض بما اعترف به موافقا

للقوم في اقتسام اولاد الاخت للابوين او الاب بالتفاوت مع مشاركتهم لاولاد

البنت في ارث نصيب الام **مفتاح** المشهور ان للخال والخالة للمنفردين مع العم

او العمة الثلث لان نصيب الام ذلك وللمعتبرة الصريحة خلافا للصدوق فقيده وجعله

فالسدس وكانه الحقه بالكلالة وهو ضعيف وكذا الكلام في الجد والجدة للام

على المشهور وقيل فيها اقوال اخر شتى لا ماخذ لها سوى الحاق الاجداد بالكلالة

وهي نادرة نعم في الصحيح عن رجل مات وترك اخاه لابيه وامه وجده قال بينهم

كانا او مائة فالجد معهم كواحد منهم للجد مثل نصيب واحد من الاخوة وهو مشعر

بان الجد مثل الاخ مطلقا **مفتاح** المشهور ان الاجداد المجتمعين من الجانبين

في المرتبة الثانية فصاعدا يقسم المتقرب بالاب منهم الثلثين بالتفاوت والمتقرب

بالام الثلث بالسوية اعتبارا للنسبة الى نفس الميت خلافا للمصري فثلث الثلث

لابوي ام الام بالسوية وثلثاه لابوي ابيها بالسوية ايضا وثلث الثلثين لابوي

ام الاب بالسوية وثلثاهما لابوي ابيه اثلاثا اعتبارا في الطرفين بالتقرب الى

الام في الجملة المقتضي للتسوية وللبرزهي فثلث الثلث لابوي ام الام بالسوية

وثلثاه لابوي ابيها اثلاثا وقسمة اجداد الاب كالاول اعتبارا في الطرفين بالتقرب

الى الاب وفي المسئلة اشكال ومثله بعينه الاعمام والاخوال والعمات والخالات

المجتمعون من الجانبين في المرتبة الثانية فصاعدا والاشهر غير الاول ايضا واما

اولاد الاخوة والاخوات المجتمعون في المرتبة النازلة فلا خلاف في اعتبار نسبتهم

الى نفس الميت في القسمة فيما نظن وكذا اولاد الاولاد الا ظاهر قول القاضي كما مر **مفتاح**

الوارث من ان كان واحدا من اي طبقة او درجة كان يحوز المال بعضها بالفرض

ان كان صاحب فرض والباقي بالقرابة او بالقرابة المحضة او بالولاء على الترتيب

الذي ذكرناه سابقا وان كان اكثر ولم يحجب بعضهم بعضا قسم على التفصيل السابق

وقدم صاحب الفرض ان كان والباقي للباقي ان كان وان كانوا جميعا اصحاب

فروض يعطى كل صاحب فرض سهمه فان لم يف المال بسهامهم كان النقص داخلا على

على البنت او البنات او الاخت او الاخوات للابوين او للاب لا غير اذ لا عول

عندنا بضرورة مذهبنا والمعتبرة المستفيضة عن ائمتنا عليهم السلم وانكارهم الشديد

في ذلك واحتجاجاتهم وخص هؤلاء بالنقص لان لكل من سواهم فريضتين في

حالتين عليا ودنيا بخلافهم لانه لا ينالهم بالفرض فاخروا لذلك وفي المستفيض

ان الذي احصى رمل عالج يعلم ان السهام لا تعول على ستة وفي الصحيح في زوج و

ابوين وابنة فللزوج الربع ثلثة من اثني عشر وللابوين السدسان اربعة من

اثني عشر وبقي خمسة اسهم فهي للابنة لانها لو كانت ذكرا لم يكن لها غير ذلك وان

كانتا اثنتين فليس لهما غير ما بقي خمسة الحديث وان فضل شيء من المال بعد السهام

يرد على ذوي الانساب بقدر سهامهم اذ لا تعصيب عندنا بضرورة مذهبنا والمعتبرة

المستفيضة عن ائمتنا عليهم السلم وآية اولوا الارحام فانها نص في ذلك وفي الصحيح ان

اباجعفر عليه السلم اقراني صحيفة الفرائض التي هي املاء رسول الله صلى الله عليه

وآله وخط علي عليه السلم بيده فوجدت فيها رجل ترك ابنته وامه للابنة النصف

وللام السدس يقسم المال على اربعة اسهم فما اصاب ثلثة اسهم فهو للابنة وما اصاب

سهما فهو للام ووجدت فيها رجل ترك ابنته وابويه للابنة النصف ثلثة اسهم

وللابوين لكل واحد منهما السدس يقسم المال خمسة اسهم فما اصاب ثلثة

الام المنفردة مع الجد او الجدة م

عالت الفريضة اي زادت وارتفعت فروضها

فهو للابنة وما اصاب سهمين فللابوين وقال وقرات فيها رجل ترك ابنته واباه للابنة
النصف وللاب سهم يقسم المال على اربعة فما اصاب ثلثة فللابنة وما اصاب سهما فللاب
الحديث **مفتاح** اذا اجتمع المتقرب بالابوين مع المتقرب بالام اختص الاول
بالرد على المشهور بل كاد يكون اجماعا لجمعه بين السببين ولان النقص يدخل عليه
فيكون الفاضل له وخلاف العماني وابن شاذان شاذ وكذا اذا اجتمع الاخت
للاب مع الاخت للام اختص الاولى بالرد عند الصدوق وجماعة لان النقص
يدخل عليها بالزوج وللموثق عن ابن اخت لاب وابن اخت لام قال لابن الاخت
للام السدس والباقي لابن الاخت من الاب وفي معناه غيره خلافا للعماني
وجماعة لاية اولى الارحام واستواء النسبة واما تخصيص الاسكافي الرد في
احد الابوين والبنتين بالبنتين لدخول النقص عليهما بالزوجين فشاذ وكذا
تخصيص المصري حصة الام المحجوبة من الرد بالاب لان حجبها لمكانه فيكون
الزائد له **مفتاح** الولد الحاجب لكل من الام والزوجين عن كمال نصيبه يشمل
ولد الولد وان نزل لاطلاق لفظ الولد عليه عرفا فيدخل في ظاهر اللفظ و
لخصوص النص ولا اولاد الاولاد يحجبون الابوين والزوج والزوجة عن سهامهم
الاكثر وان سلفوا ببطن وبطنين وثلثة واكثر يرثون ما يرث ولد الصلب
ويحجبون ما يحجب ولد الصلب وفي شموله الممنوع من الارث كالرقيق وجهان
والاخوة الحاجبون للام يشمل الاخوين فصاعدا لدخولهما في صيغة الجمع ومثله
واقع في القران وكذا الاخ مع الاختين والاربع اخوات بالنص والاجماع فيهما
وفي الصحيح لا يحجب الام من الثلث اذا لم يكن ولد الا اخوان او اربع اخوات
وفي الحسن اذا ترك الميت اخوين فهم اخوة مع الميت حجبا الام من الثلث فان
كان واحدا لم يحجب الام وقال اذا كن اربع اخوات حجبن الام من الثلث لانهن

بمنزلة

بمنزلة الاخوين وان كن ثلاثا لم يحجبن ويشترط ان لا يكونوا كفرة ولا ارقاء بالاجماع و
الصحيح وفي القاتل قولان وكذا الحمل والاشهر عدم الحجب فيهما وفي رواية ان الطفل
والوليد لا يحجب ولا يرث الا ما اذا اذن بالصراخ وان يكونوا للاب والام او للاب
باجماعنا والنصوص وان يكون الاب موجودا على المشهور للنص اوللاب باجماعنا
ولان علة الحجب التوفير على الاب لاجل نفقته وعياله كما في النص ويمكن استفادته
من قوله تعالى وورثه ابواه ايضا خلافا لظاهر الصدوق وله خبران يقربان من
الصحة متروكان بالاجماع لاشتمالهما على ارث الاخوة مع الام وحملا على التقية
او الزامهم بمعتقدهم **مفتاح** الزوجة لا ترث من رقبة الارض والعقار لا عينا
ولا قيمة وترث من ابنيتها والاتها الغير المنتقلة قيمة لا عينا عند اكثر اصحابنا
للمعتبرة المستفيضة منها الصحيح النساء لا يرثن من الارض ولا من العقار شيئا والحسن
ان المراة لا ترث من تركة زوجها من تربة دار او ارض الا ان يقوم الطوب والخشب
قيمة فيعطى ربعها او ثمنها وفي الحاق الشجر بالارض لدخوله في العقار او الالات
لخروجه من الارض والتربة قولان وفي الصحيح لا ترث النساء من العقار شيئا
ويعطى قيمة البناء والشجر والنخل وفي حكم الشجر المياه المملوكة بتبعية الارض و
التي يكون في مثل البئر والقناة على الاقوى والمفيد خص هذا الحرمان بالمساكن
والدور دون البساتين والضياع فيعطى من الاخير عينا ومن الات المساكن
والدور قيمة تقليلا للتخصيص وعملا بما دل على المساكن خاصة وتخصيصها الغير
بذلك كتخصيص الجميع ما دل على حرمانها من الدواب والسلاح ايضا بما ذكره يعني تركهم
العمل به وان كان صحيحا وربما يأول ذلك بانها من الحبوة ولذا لا ترث المراة منه و
السيد خصه مع ذلك بالعين دون القيمة فيعطى عين الضياع وقيمة المساكن
مطلقا رقبة والات للجمع بين الاجماع على الحرمان ونص القران والصدوق

واكثر المتاخرين خصوه بغير ذات الولد تقليلا للتخصيص وعملا بالمقطوع اذا كان
لهن ولد اعطين من الرباع والجمع بين هذه النصوص والموثق بل الصحيح بو لها
وترثه من كل شي ترك وتركت يحمل على ذات الولد والاولى حمله على التقية لموافقته
للعامة وم الاسكافي خالف الجميع ومنع الحرمان مطلقا عملا بظاهر القران والعمومات
وخصوص هذه الحديث المعتبر من غير تخصيص له والمسئلة محل اشكال وان كان
القول الاول من قوة دون تخصيص بغير ذات الولد اقوى ومعه اشهر والحكم من متفردا تنا
والحكمة ما استفاض في النصوص من ان الزوجة لا نسب بينها وبين الورثة وانما هي
دخيل عليهم فربما زوجت باجنبي فيزاحمهم في عقارهم مفتاح تخصيص الابن
الاكبر بسيف ابيه ومصحفه وخاتمه وثياب بدنه من اصل المال المعتبرة المستفيضة
وليسمى بالحبوة وهل هو على الوجوب او الاستحباب وهل ياخذ مجانا او يحتسب
عليه من نصيبه بالقيمة الاكثر على الوجوب وعدم الاحتساب لظواهر النصوص والسيد
وجماعة على الاستحباب في الاحتساب لانها اوفق بعموم الاية واقرب الى الاصل وفي
المسئلة اختلافات اخر كاضافة الاسكافي الى الاربعة السلاح والصدوق الرحل و
الراحلة والكتب لورودهما جميعا في المعتبرة بل ورد في الصحيح الدرع ايضا وكتخصيص الحلبي
الثياب بثياب الصلوة وهو شاذ مجهول المستند وكاشتراط ابو حمزة قضاوه
ما فات اباه من صلوة وصيام لان الحبوة عوض عن ذلك ولم يثبت وان جاز
ان تكون هي الحكمة في شرعيتها وكاشتراط واشتراط جماعة بقاء تركة غيرها حذرا
من الاجحاف والاضرار بالورثة ولاشعار لفظ الحبوة الى غير ذلك واصل الحكم من متفردا تنا
وهي في الجملة مجمع علينا مفتاح يعزل الحمل نصيب ذكرين استظهارا فان فضل
عن سهمه رد على الباقي والذي له ما للرجال وما للنساء يعتبر ببوله فان بال من احد
فرجيه فالحكم له وان بال منهما حكم بايهما سبق فان استويا فبايهما انقطع اخيرا

العقل الدية وابدين الميراث منه

بالاخلاف للنصوص منها الموثق وفي اخره فانه كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء
وحمل على نصف الامرين كما في الاخر فان مات ولم يبل فنصف عقل المراة ونصف عقل الرجل
لامتناع ارادة المجموع ولتساوي الامرين فيعطي المتيقين ويقسم المشكوك فيه كما في نظايره
وعليه اكثر المتاخرين وهو خلافا فالخلاف فيعمل بالقرعة لانها لكل مشتبه كما في النصوص
والمفيد والسيد فيعد اضلاعه فان استوا جنباه فهي امراة وان اختلفا فهو ذكر للخبر
الشريحي في سنده جهالة ودعوى الاجماع من السيد معارضة بمثلها من الشيخ في
الخلاف وان قال بالاول في اكثر كتبه وفي كيفية القسمة على الاول طريقان ذهب الى كل
قوم احدهما ان يعطي سهم انثى ونصفه والاخران يفرض مرة ذكرا وانثى ويقسم الفريضة اخرى
مرتين ويعطي نصف النصيبين ويختلف في بعض المواضع كما اذا اجتمع معه ذكر وانثى
فعلى الاول ثلثه من تسعة وعلى الثاني ثلثة عشر من اربعين فينقص ثلث من واحد و من
ليس له ما للرجال وما للنساء يورث بالقرعة في المشهور للنصوص المستفيضة منها
الصحيح يقرع الامام او المقرع يكتب على سهم عبد الله وعلى سهم امة الله ثم يقول الامام
او المقرع اللهم انت الله لا اله الا انت عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك
فيما كانوا فيه يختلفون بين لنا امر هذا المولود وكيف يورث ما فرضت له في الكتاب
ثم يطرح السهمان في سهام مبهمة ثم تجال فايهما خرج ورث عليه وهل يجب الدعاء
ام يستحب الظاهر الثاني للاصل ولعدم الصراحة في الوجوب وخلو غيره عنه وقال
الاسكافي اذا لجي بوله عند خروجه من مباله فهو ذكر وان كان لا ينحي بل يبول
على مباله فهو انثى للخبر وفيه قطع وارسال والشيخ قدمه على القرعة ان حصل العلم
به ومن له راسان وبدنان على حقو واحد يوقظ احدهما فان انتبها فهما واحد
وان انتبه احدهما فهما اثنان بلا خلاف للنص وفي المسئلة تفريعات كثيرة ختم
في الحيل الشرعية قال الله تعالى فخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث مفتاح

يجوز التوسل بالحيل المباحة في اسقاط ما لولا الحيلة لثبت كما يتوسل في اسقاط
الربا بان يبيع احد المتبايعين سلعته من صاحبه بجنس غيرها ولا قدح فيه كونه
هذا البيع غير مقصود بالذات والعقود تابعة للقصود لانه لا يشترط فيه قصد
جميع الغايات المترتبة عليه بل يكفي قصد غاية صحيحة من غاياته فان شراء الدار
للتواجر والتكسب كاف في صحته وان كان لغايات اخرى اقوى واظهر كالسكنى
وقد ورد المعتبرة المستفيضة بجواز هذه الحيلة وامثالها بخصوصها وكما يتوسل
الى اسقاط الشفعة بان يبيع الشقص المشفوع بزيادة عن الثمن اضعافا مضاعفة
ويأخذ عرضا قيمته مثل الثمن الذي تراضيا عليه هو عوضا عن القدر المجهول ثمنا
فان اخذ الشفيع بالشفعة لزمه الثمن الذي تضمنه العقد لا قيمة العرض او يبيعه بثمن زايد
ويقبض بعضه ويبرئه من الباقي او يبيعه بثمن قيمي ويبادر الى اتلافه قبل العلم
بقيمته او ينقله بغير البيع كالهبة على الاشهر من اختصاصها بالبيع او نحو ذلك وكما
يتوسل الى اسقاط تحريم الرضاع بتخليل ارضاع الغير في اليوم والليلة او العدد
المعتبر فينتفي نبات اللحم واشتداد العظم به لشركة الغير فيهما الى غير ذلك
من الحيل المشروعة **مفتاح** لا يجوز التوسل الى الحيل المحرمة فان فعل اثم وان
ترتب عليها الحكم وتمت الحيلة كما لو حملت امرأة ولدها على الزنا بامرأة لتمنع اباه
من العقد عليها او بامة يريد ان يشتريها فانها قد فعلت حراما وان حرمت
الموطوءة على قول من قال بنشر الحرمة بالزنا ولو سبق الولد الى العقد عليها اثم
مفتاح قيل ومن الحيل المحرمة ما لو كرهت المرأة زوجها فارتدت لينفسخ
النكاح بينهما فبانت منه في الحال ان كان قبل الدخول وبعد انقضاء العدة
مع اصرارها وان كان بعده وفيه نظر لان الارتداد انما يكون فسخ الانعقاد
ولا ينافي ذلك مثل هذه الاغراض وانما يحكم بالكفر بالقول او الفعل لانها

له الضرر والا فهما يجوزها فسق لا كفر **مفتاح** لو ادعى عليه دين فقد برئ منه باسقاط
وتسليم فخشي من دعوى الاسقاط ان ينقلب اليمين الى المدعي لعدم البينة فانكر
الاستدانة فحلف جاز بشرط ان يوري ما يخرجه عن الكذب وكذا لو خشي
الحبس بدين يدعى عليه فانكره ولو ورى للمبطل في حلفه لم ينفعه بل ترتب عليه
الوعيد الذي ورد فيمن حلف كاذبا لان التورية انما ينفع المظلوم دون
الظالم كما في الخبر وكذا في غير الحلف والتورية باب واسع ولكن انما يجوز مع العذر
لان اطلاق اللفظ محمول على حقيقته المتبادرة منه فصرفه الى غيرها يوهم الكذب
وقيل بل يجوز مطلقا ما لم يكن ظلما لان العدول عن الحقيقة شايع والفضل
مختص وهو الاقوى بشرط قصدها على وجه المصلحة **ختام والتمام** كل ما يحكم
العقل بجوازه ولا معارض له من الشرع فهو مباح وذلك كالاستظلال بحائط
الغير والاستناد اليه والاستضاءة بمصباحه والتكلم مع مملوكه والشرب
من نهره والطهارة منه والصلوة في ارضه الغير المحجرة ولا الممنوع منها ونحو
ذلك بشرط ان لا يتجه عليه ضرر في شيء من ذلك او لم يعلم عدم رضاه والا
لم يجز اذ لا ضرر ولا ضرار في الدين كما في الخبر المشهور وفي القوي كل شيء مطلق
حتى يرد فيه نهي والله اعلم بحقايق احكامه   هذا اخر المفاتيح ووقع
الفراغ من تاليفه عام اثنين واربعين والف واتفق لتاريخه علاج حرفي
تاريخه مرفوعة بحذف حرفي العطف والحمد لله اولا واخرا

وكان الفراغ من تسويده الاقل الطلاب
ابن محمد قاسم محمد صادق في الشهر
رجب المرجب سنة ١١١٩

م م
م

مفتاح ... جماعة فكاح امرأة ... ثم يطلقوها بعد الدخول ... من غير دخول ... الى العدة ... لا تنقضي الا بانقضاء ... الفراش ... غيره ... الثانية فتحل ... [illegible]

